

CARLOS MARNE DIAS ALVES

PREVIDÊNCIA NO MERCOSUL

Dissertação apresentada como requisito para conclusão do Curso de Mestrado em Direito das Relações Internacionais do UniCEUB.

Orientadora: Profa. Dra. Maria Elizabeth Guimarães Teixeira Rocha.

BRASÍLIA

2006

Para minha esposa, Ruth, e meus filhos,
Alexandre e Isabela, que tanto me incentivaram e
que constituem minhas forças especiais a
qualquer hora e em qualquer lugar.

Aos meus amigos do Ministério da Previdência Social, pelo apoio para ingressar e concluir o curso.

Aos funcionários da biblioteca do UniCEUB e do Senado Federal, pelo auxílio durante as pesquisas.

À professora, amiga e orientadora Maria Elizabeth, pela atenção dispensada em todos os momentos.

Aos integrantes do Grupo de Estudos do Mercosul, pelo incentivo ao estudo.

Aos professores e alunos do Mestrado que tornaram esta etapa tão prazerosa.

A minha mãe, pai, irmã e irmãos, que são fontes de estímulos para continuar sempre lutando.

Aos meus amigos eternos, pela fé que em mim depositam.

RESUMO

O Estado entrou no século XX com uma nova atribuição social: garantir renda ao trabalhador quando de sua passagem para a inatividade. O homem moderno não enxerga fronteiras na busca por postos de trabalho e a Previdência Social deve ter capacidade de acompanhá-lo durante toda sua vida laboral. A globalização e a formação de blocos regionais fizeram aflorar, entre os países, a necessidade de harmonização de seus sistemas previdenciários. A celebração do Acordo Multilateral de Seguridade Social no âmbito do Mercosul vem ao encontro das atuais aspirações dos trabalhadores locais, garantindo o pagamento dos benefícios de aposentadoria, auxílio-doença e pensão por morte. Respeitando o diferente grau de integração e as peculiaridades do bloco, o Mercosul segue os mesmos passos do modelo adotado pela União Européia, cabe aos governantes dar efetividade às normas previstas. Um processo de integração regional só se justifica se houver um ganho de bem-estar social para a população envolvida e estará incompleto se não houver harmonia entre os diferentes sistemas previdenciários.

Palavras-Chaves: Previdência Social, Mercosul, Estado social, Migração de trabalhadores.

ABSTRACT

In the 20th Century, the state acquired a new social attribution, which was to guarantee a source of income to all workers at retirement. The modern man acknowledges no borders when searching for a job position and the social security system must be able to assist him throughout his entire working life. The globalization and the formation of regional blocs made nations feel the need to harmonize their social security systems. The celebration of the Social Security Multilateral Agreement within the scope of Mercosur satisfied the aspirations of local workers for it guaranteed the provision of benefits such as retirement pensions, sickness benefits and survivors' benefits. Taking into consideration the bloc's peculiarities and its different levels of integration, the Mercosur has been following the same steps taken by the European Union. Now, it rests with government officials to put the norms into practice. A regional integration process only justifies itself when it brings greater social welfare for the population involved and it shall be considered incomplete if there is no harmony among the different social security systems.

Key words: Social Security, Mercosur, welfare state, workers' migration.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	8
1. O ESTADO E A PREVIDÊNCIA SOCIAL	12
1.1. Do Estado Liberal ao Estado Social.....	12
1.2. O Estado Intervencionista.....	20
1.3. O Estado de Bem-Estar.....	24
1.4. Razões para o Estado Intervir na Previdência.....	29
1.5. Origens da Seguridade Social.....	33
1.6. A Previdência Social.....	38
1.6.1 Breve Histórico da Previdência Social Brasileira.....	42
1.6.2 O Trabalhador e a Previdência Social.....	45
1.6.3. Princípios Gerais da Previdência Social Brasileira.....	48
1.6.3.1 Princípio da Universalidade.....	49
1.6.3.2 Princípio da Uniformidade e Equivalência dos Benefícios e Serviços às Populações Urbanas e Rurais.....	51
1.6.3.3 Princípio da Seletividade e Distributividade na Prestação de Benefícios e Serviços.....	52
1.6.3.4 Princípio da Irredutibilidade do Valor dos Benefícios.....	53
1.6.3.5. Princípio da Equidade na Forma de Participação no Custeio.....	55
1.6.3.6 Princípio da Diversidade da Base de Financiamento.....	56
1.6.3.7. Princípio do Caráter Democrático e Descentralizado da Administração.....	58
1.6.3.8. Princípio da Preexistência do Custeio em Relação ao Benefício ou Serviço.....	59
1.6.4 Princípios Específicos da Previdência Social.....	60
1.6.4.1. Princípio da Solidariedade.....	60
1.6.4.2. Princípio da Filiação Obrigatória.....	61
1.6.4.3. Princípio do Caráter Contributivo.....	62
1.6.4.4. Equilíbrio Financeiro e Atuarial.....	63
2. A GLOBALIZAÇÃO E O FLUXO MIGRATÓRIO	65
2.1. Globalização e Movimentação de Mão-de-Obra.....	65
2.2 Processos de Integração Regional.....	69
2.3 Integração Econômica e Bem-Estar.....	75
2.4 Migração de Mão-de-Obra e Proteção Social.....	77
2.5 Harmonização de Políticas Sociais.....	84
2.6. Benefícios Sociais Financiados por Impostos.....	86
2.7 Livre Circulação de Pessoas.....	88
2.7.1 Livre Circulação de Pessoas na União Européia.....	89
2.7.2. Coordenação dos Sistemas de Segurança Social.....	96
2.7.3. Livre Circulação de Trabalhadores no Mercosul.....	101
2.8 Acordos Internacionais de Seguridade Social.....	107
3. O MERCOSUL E PREVIDÊNCIA SOCIAL	114
3.1 Processo de Integração Mercosul.....	115
3.1.1. Antecedentes.....	116
3.1.2 Tratado de Assunção.....	121

3.1.3. Estrutura Institucional do Mercosul.....	123
3.2. Incorporação da Normativa do Mercosul.....	129
3.2.1 Considerações Iniciais.....	129
3.2.2 Caráter Intergovernamental do Mercosul	131
3.2.3. Regra Geral para Incorporação de Normas no Mercosul.....	134
3.3. Regra Geral para Incorporação de Normas Internacionais no Brasil	136
3.4 Incorporação do Acordo Multilateral de Previdência Social pelo Brasil	141
3.5. O Acordo Multilateral de Seguridade Social do Mercosul	142
3.5.1 Benefícios previdenciários cobertos pelo Acordo Multilateral.....	145
3.5.1.1 Aposentadoria por Idade.....	146
3.5.1.2 Aposentadoria Compulsória.....	147
3.5.1.3. Aposentadoria por Invalidez	148
3.5.1.4 Auxílio-Doença.....	149
3.5.1.5 Pensão por Morte.....	151
3.5.2. Alguns Conceitos Utilizados em Acordos Previdenciários.....	152
3.5.3 Deslocamento Temporário.....	156
3.5.4. Totalização de Períodos de Seguro ou Contribuição	160
CONCLUSÃO	164
REFERÊNCIAS	168

INTRODUÇÃO

O fenômeno da globalização econômica e o surgimento de sistemas regionais de integração fizeram crescer de forma acentuada o fluxo migratório de mão-de-obra para os mais diversos países em busca de boas oportunidades profissionais e de melhores condições de vida. O homem moderno desloca-se, reúne-se e associa-se constantemente na busca incessante de seus objetivos, não conhecendo limites para tal.

O mundo contemporâneo assiste ao desaparecimento das fronteiras entre países em prol de uma nova ordem econômica, a qual estimula a livre circulação de mercadorias e de pessoas. Essa é uma característica marcante dos blocos econômicos regionais principalmente. Aqueles países que não reconhecerem a importância dos processos de integração e de formação de blocos regionais correm o sério risco de ficar à margem do desenvolvimento mundial. A União Européia e o Mercosul são blocos inseridos no panorama de globalização da economia e de integração regional.

No cenário internacional, pelos mais diversos motivos, a atual tendência de associação de Estados está abrindo um horizonte promissor de novas possibilidades de uniões entre povos e de anulação de antigas identidades diferenciadoras, tudo isso visando uma melhoria no bem-estar social. A internacionalização dos sistemas de previdência social passa a ter um papel preponderante para viabilizar todo esse processo.

Nesta dissertação, o objeto problematizado é a questão social que emerge da possibilidade de aumento de fluxo de pessoas com a formação do Mercosul, consiste em verificar como os Estados Partes estão se estruturando para garantir a manutenção da renda para os trabalhadores que, durante sua vida laboral, vinculem-se a mais de um sistema previdenciários dentro do bloco regional.

A importância social deste estudo desponta a partir do momento que o trabalhador do século XXI dificilmente tem a possibilidade de optar por um tipo de vínculo. A maior preocupação do homem passou a ser a obtenção e manutenção de um emprego, desconhecendo limites territoriais para tal. Normalmente, o trabalhador só vai atentar para o problema de como manter sua renda na inatividade na hora de se aposentar. Nesse momento, ele não sabe como proceder e nem a quem recorrer, principalmente se transitou por países com diferentes sistemas previdenciários. Serve como exemplo um indivíduo que prestou serviços 10 anos no Brasil, 15 anos na Argentina e mais 10 anos no Paraguai e deseja desfrutar da sua aposentadoria numa calma cidade no litoral brasileiro.

Para o Brasil, o advento do Mercosul, consiste numa ótima oportunidade para integrar e harmonizar o seu sistema de Seguridade Social com os de Argentina, Paraguai, Uruguai e demais países da América Latina. A celebração de um acordo internacional vem exatamente ao encontro da atual demanda pelo estabelecimento de normas que regulem as relações previdenciárias entre os países integrantes de um mesmo bloco, a fim de garantir aos trabalhadores e seus dependentes legais, residentes ou em trânsito, a devida proteção em caso de necessidade.

O tema é socialmente relevante e independe até mesmo do ritmo de formação do Mercosul, pois a circulação de trabalhadores é um fato concreto que só tende a aumentar com a globalização da economia. Existem poucos trabalhos e estudos ligados ao tema, haja vista que a questão social não foi de início uma das prioridades no Cone Sul. Restou então opção por fazer uma composição de pensamentos multidisciplinares, relacionados principalmente às cadeiras de Teoria Geral do Estado, Direito Internacional Público, Direito Previdenciário e Economia.

Optou-se também por fazer, em relação a alguns pontos específicos, uma análise comparativa entre a previsão normativa do Mercosul e a já existente na União Européia, a qual é atualmente o exemplo mais bem sucedido de integração regional.

Para entender o processo de integração dos sistemas previdenciários dentro do Mercosul, algumas questões preliminares devem ser necessariamente abordadas a fim de situar o presente tema dentro dos objetivos do Estado moderno.

A primeira tarefa é identificar os laços existentes entre Estado e Previdência. Para tal, faz-se necessário compreender o processo evolutivo do Estado, de sua passagem de liberal para social. Dentro desse novo Estado social e intervencionista, podem ser identificadas as origens da Seguridade Social e quais as razões que levam o poder estatal a ter interesse em garantir uma assistência previdenciária para seus cidadãos. Por fim, entender quais são os princípios que norteiam a Previdência Social brasileira, que deverão ser observados na celebração de qualquer acordo internacional.

A segunda tarefa consiste em entender o processo de celebração de acordos internacionais que tratam de matéria previdenciária como um fruto do fenômeno da globalização e do aumento do fluxo migratório. Dentro deste contexto, será possível compreender o tratamento jurídico dispensado à questão da liberdade de circulação de trabalhadores nos diferentes tipos de processo de integração, principalmente na União Européia e no Mercosul, a fim de garantir condições que viabilizem a migração de mão-de-obra dentro do bloco econômico.

Finalizando o trabalho, a última tarefa será identificar qual a previsão de cobertura previdenciária para os trabalhadores mercosulinos. É preciso conhecer os antecedentes históricos do processo de formação do bloco do Cone Sul e entender como a questão previdenciária se enquadra dentro dos objetivos inicialmente aspirados por Brasil, Argentina, Paraguai, Uruguai. A partir da estrutura organizacional do Mercosul, descrever como foi o processo de aprovação do Acordo Multilateral de Previdência Social e como se dá a incorporação do mesmo no ordenamento jurídico brasileiro. Finalmente, identificar quais as prestações previdenciárias previstas no acordo e descrever qual será a metodologia adotada para contagem de tempo de serviço e para apuração do valor a ser pago por cada Estado.

A escolha do tema se justifica por se tratar de uma questão social importantíssima num processo de integração regional. O estudo da matéria estimula a sociedade e os governantes a procurarem soluções práticas e inteligentes que evitem a formação de uma massa de excluídos em futuro próximo.

1. O ESTADO E A PREVIDÊNCIA SOCIAL

1.1. Do Estado Liberal ao Estado Social

Para poder identificar a relação entre o Estado e a Previdência Social, é fundamental entender que esse relacionamento é uma decorrência natural da própria evolução do modelo de Estado, da sua transformação de liberal para social. No decorrer do tempo, observou-se a incapacidade do Estado liberal em solucionar determinados problemas sociais que foram agravados com os fenômenos da industrialização e urbanização dos grandes centros. Uma conjugação de fatores acabou por culminar na substituição das idéias puramente liberais por conceitos mais sociais em suas diversas variantes.

Segundo o professor Bonavides, do século XVIII ao século XX, o mundo atravessou quatro grandes revoluções. A primeira foi a da liberdade, seguida pela da igualdade. A terceira revolução foi a da fraternidade, que teve como objeto o homem concreto, a ambiência planetária, o sistema ecológico, a pátria-universo. Por fim, a quarta revolução é a do Estado social, em fase de concretização constitucional.

Cada uma dessas revoluções intentou tornar efetiva uma forma de Estado. Primeiramente foi a forma de Estado liberal; seguida pela forma de Estado socialista; posteriormente, veio o Estado social das Constituições pragmáticas, assim denominadas

devido ao teor abstrato e bem-intencionado de suas declarações de direitos. Por último veio a de Estado social dos direitos fundamentais.¹

Durante o Absolutismo, o Estado era um aparelho de dominação feudal alargado e reforçado, destinado a fixar as massas camponesas na sua posição social tradicional, a despeito e contra todos os tipos de benefícios que elas haviam conquistado com a comutação alargada de suas obrigações.²

Os ideais do Estado liberal tiveram origem no sentimento de opressão e na questão da necessidade do povo em criar um freio que limitasse as ações advindas do poder absoluto dos reis.

Na doutrina do Liberalismo, o Estado sempre foi visto como um fantasma que aterrorizava o indivíduo, o grande opressor das massas. Neste cenário o Estado liberal apareceu como o condutor da bandeira em prol da liberdade e como forma de oposição e reação ao absolutismo.

No início da teoria constitucional, o maior inimigo da liberdade era o poder, no entanto, conceitualmente, este sempre foi uma ferramenta indispensável para o ordenamento estatal. O surgimento do Estado nada mais é do que uma decorrência da própria convivência humana. Segundo teorias da doutrina natural, o primeiro passo deve ser organizar a liberdade no campo social.³

O primeiro Estado jurídico, guardião das liberdades individuais, alcançou sua experimentação histórica durante a Revolução Francesa, a qual ficou conhecida como a

¹ BONAVIDES, Paulo. **Do Estado liberal ao Estado social**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p.29.

² SOARES, Mário Lúcio Quintão. **Teoria do Estado: introdução**. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p.83.

³ BONAVIDES, Paulo. **Do Estado liberal ao Estado social**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p.40.

Revolução da Burguesia. Uma nova ordem social foi consumada, destacando-se pelo aparecimento dos textos constitucionais, que representaram o triunfo do liberalismo.

Fruto da ascensão política da burguesia, o Estado liberal surge e organiza-se de forma fraca a procura de um grau de intervenção zero. Assume neste momento as características de Estado mínimo ou de Estado de polícia. Suas funções ficaram restritas praticamente à mera vigilância da ordem social e à proteção contra ameaças externas.⁴

Romano observa que, no pensamento liberal, quando a sociedade civil, sob a forma de livre mercado, avança a pretensão de restringir os poderes do Estado ao mínimo indispensável (o Estado como um mal necessário), assume a denominação de Estado Mínimo, devendo limitar-se a providenciar a defesa externa e a ordem interna e a executar obras públicas.⁵

De forma completamente contraditória às expectativas existentes, mas que se repetiu diversas vezes na história da humanidade, no momento em que a burguesia, classe oprimida, toma o controle político da sociedade, ela passa a não ter mais interesse em manter, na prática, a universalidade daqueles princípios que a levaram ao poder.⁶

É bem verdade que, em sua essência, o liberalismo não contava com a presença do elemento popular na formação da vontade estatal, nem tampouco contemplava a teoria igualitária de que todos têm direitos iguais a essa participação ou que a liberdade é formalmente esse direito.⁷

⁴ STRECK, Lenio Luiz. **Ciência política e teoria geral do Estado**. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p.61.

⁵ ROMANO, Ruggiero. **Enciclopédia Einaudi, Estado-Guerra**. Lisboa: Imprensa Nacional - Casa da Moeda, 1989, v.14, p.270.

⁶ BONAVIDES, Paulo. **Do Estado liberal ao Estado social**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p.42.

⁷ Ibidem, p.50.

Diante da incapacidade do liberalismo em garantir a liberdade do homem perante o Estado, avança-se para uma idéia mais democrática, a qual contemplava a participação total e indiscriminada desse mesmo homem na formação da vontade estatal. Vislumbra-se a necessidade de abandonar o princípio liberal e partir para o princípio democrático, do governo de uma classe para o governo de todas as classes.⁸

O declínio do Estado liberal é marcado por tensões sociais, momento em que o Estado utiliza seu aparato coercitivo para fazer repressão policial e combater a marginalização. O liberalismo busca superar essas tensões com a incorporação de reivindicações do proletariado e postulados socialistas, bem como com a recepção, em sua legislação infraconstitucional, de restritos direitos econômicos e sociais.⁹

Para Streck, o liberalismo se apresenta como uma teoria antiestado. O Estado tem um papel negativo no sentido de proteção dos indivíduos. Entretanto, esse patamar de Estado negativo nunca foi atingido, sua atuação sempre aconteceu em maior ou menor escala, afinal Estado por si só implica intervenção. A passagem da fórmula liberal do Estado Mínimo para o Estado Social, em sentido amplo, importou na transformação do perfil do modelo adotado pelo liberalismo clássico, onde a autoridade pública incumbia-se apenas de manter a paz e a segurança. A partir de meados do século XIX, percebe-se uma mudança de rumos e conteúdo no Estado liberal, quando este passa a assumir tarefas positivas, prestações públicas a serem asseguradas ao cidadão como direitos peculiares à cidadania, ou ao agir como ator privilegiado do jogo econômico.¹⁰

⁸ BONAVIDES, Paulo. **Do Estado liberal ao Estado social**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p.43.

⁹ SOARES, Mário Lúcio Quintão. **Teoria do Estado: introdução**. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p.87.

¹⁰ STRECK, Lenio Luiz. **Ciência política e teoria geral do Estado**. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p.56-60.

O Estado liberal entra em processo de transformação e tem a melhoria das condições sociais como aspecto distintivo, haja vista que o poder público passa a assumir o papel de garantidor das condições mínimas de existência para os indivíduos.

A evolução do Estado liberal de direito para o modelo de Estado social de direito é vista como uma evolução e um reajuste do sistema para evitar os defeitos do Estado abstencionista liberal e, principalmente do individualismo que lhe servia de base, postulando um caráter social. O qualificativo de social é uma contraposição ao individualismo clássico do liberalismo. Existe um caráter de afirmação dos chamados direitos sociais e de realização de objetivos de justiça social.¹¹

O Estado de direito só será social se tiver como objetivo a realização de uma democracia econômica, social e cultural e só será democrático se mantiver o poder econômico subordinado ao poder político. As tentativas de expurgar o ideal social sob o argumento econômico, visam criar um Estado sem compromisso com a sociedade, sem deveres de solidariedade e de inclusão social.¹²

A Revolução Industrial pode ser destacada como uma das principais causas deste processo de transformação do perfil mínimo adotado pelo Estado liberal. Essa metamorfose é caracterizada por fenômenos como a proletarianização, a urbanização, a prestação pelo Estado de serviços de transporte, saúde e saneamento, a preocupação estatal com a garantia de moradia; além da criação da legislação trabalhista e previdenciária.¹³

¹¹ DIAZ, Elias. **Estado de direito e sociedade democrática**. Lisboa: Iniciativas, 1972, p.101-102.

¹² CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Estado de direito**. Lisboa: Fundação Mario Soares Gradiva, 1999, p.38-39.

¹³ STRECK, Lenio Luiz. **Ciência política e teoria geral do Estado**. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p.60-63.

O Estado social surge da transformação do liberalismo, distinguindo-se basicamente pela influência ou domínio exercido pela burguesia e pelo reconhecimento da existência de direitos sociais.

Rocha destaca que o conceito de Estado social de Direito, nascido no pós-guerra, tem como característica a transferência de parte essencial de algumas tarefas da sociedade para o Estado como forma de conciliação dos distintos segmentos de classe. O Estado passa a assumir o compromisso de organizar o espaço e de realizar a gestão da miséria material. Os direitos sociais são levados ao mesmo plano dos direitos civis e as constituições deixam de ser meramente políticas.¹⁴

Segundo Canotilho, um Estado de direito só poderá ser assim considerado se for também um Estado democrático e um Estado social. O Estado de direito¹⁵ transformou-se em Estado de direitos pessoais, políticos e sociais.¹⁶

Para o professor Jorge Miranda, o Estado social de direito não é senão uma segunda fase do Estado constitucional, representativo ou de Direito. Primeiro porque a liberdade das pessoas continua sendo o valor básico da vida coletiva e a limitação do poder político um objetivo permanente. Em segundo lugar, porque o povo, como unidade ou totalidade dos cidadãos, continua a ser o titular do poder político, tal qual proclamara a Revolução Francesa.¹⁷

¹⁴ ROCHA, Daniel Machado da. **O direito fundamental à previdência social na perspectiva dos princípios constitucionais diretivos do sistema previdenciário brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p.33.

¹⁵ Segundo Canotilho, um Estado deve observar três pontos fundamentais para poder se considerar Estado de direito: estar sujeito ao direito; atuar através do direito; positivar normas jurídicas informadas pela idéia de direito.

¹⁶ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Estado de Direito**. Lisboa: Fundação Mario Soares Gradiva, 1999, p. 56.

¹⁷ MIRANDA, Jorge. **Doutrina do Superior Tribunal de Justiça**. Brasília: STJ, 2005, p.208.

A intervenção ideológica do socialismo, desde o socialismo utópico até o científico, é a variável que explica o aparecimento do Estado social. Segundo Bonavides, a origem do Estado social estaria na Revolução Russa de 1917, uma vez que antes e depois de Marx, um verdadeiro combate doutrinário foi travado. O Estado burguês teve que se adaptar a essas variações históricas para sobreviver.¹⁸

O Estado social pode ser considerado como o resultado da transformação superestrutural pela qual passou o antigo Estado liberal. No Ocidente, existe uma forte distinção entre o Estado social e o proletário, que o marxismo intentou implantar: o primeiro conserva sua adesão à ordem capitalista, princípio ao qual nunca renunciou. O Estado social mantém essa característica, até mesmo em regimes políticos antagônicos, tais como a democracia, o fascismo e o nacional-socialismo.

Debaixo das pressões sociais e ideológicas do marxismo, o Estado liberal não sucumbiu nem desapareceu, transformou-se dando lugar ao Estado social, que teve seu apogeu nos países do chamado Primeiro Mundo, logo após a Segunda Grande Guerra. Este Estado era servido de uma doutrina constitucional, cuja inspiração maior se cifrava na justiça, na igualdade, no estabelecimento da paz social, na cessação dos conflitos de classe e na mudança hegemônica que se traslada do princípio da legalidade para o princípio da legitimidade.¹⁹

Muller destaca que, num Estado democrático, o povo, enquanto instância global de atribuição de legitimidade, deve ser o destinatário das prestações civilizatórias do Estado. O povo deve ser protegido pelo direito constitucional e infraconstitucional. Circunstâncias de fato, legais e contratuais não devem gerar apenas deveres e ônus para as

¹⁸ BONAVIDES, Paulo. **Do Estado liberal ao Estado social**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p 183.

¹⁹ Ibidem, p.37.

pessoas, devem beneficiá-las também. Não podem ficar restritas aos cidadãos e aos titulares de direito eleitorais, devem valer para os que atravessam o território do Estado, ainda que com restrições não jurídicas, mas fáticas; que ficam geralmente fora do círculo de regulamentação da legislação trabalhista e previdenciária.²⁰

O Estado recebe a denominação de social no momento em que, coagido pela pressão das massas, passa a conferir os direitos do trabalho, da previdência, da educação, podendo ocorrer num ambiente constitucional ou fora deste. O Estado passa a intervir na economia como distribuidor, a ditar salários, a manipular a moeda, a regular os preços, a combater o desemprego, a proteger os enfermos, a dar ao trabalhador e ao burocrata a casa própria, a controlar as profissões, a comprar a produção privada, a financiar as exportações, a conceder crédito, a instituir comissões de abastecimento, a prover necessidades individuais, a enfrentar crises econômicas, a colocar na sociedade todas as classes na mais estreita dependência de seu poderio econômico, político e social. Em suma, o Estado estende sua influência a quase todos os domínios que dantes pertenciam à iniciativa individual.²¹

Positivado como princípio e regra de um Estado de direito reconstruído sobre os valores da dignidade da pessoa humana, o Estado social despontou para conciliar a sociedade com o Estado de forma duradoura e estável. O Estado social de hoje é tido como a chave das democracias do futuro.

Castro ensina que “foi somente com o Estado social que se entendeu possível a ingerência do poder estatal na questão de proteção do trabalhador, seja na sua relação com o empregador, seja na área da infortunistica”.²²

²⁰ MULLER, Friedrich. **Quem é o povo?**. 3. ed. São Paulo: Max Limonad, 2003, p. 74-76.

²¹ BONAVIDES, Paulo. **Do Estado liberal ao Estado social**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p.185-186.

²² CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. **Manual de direito previdenciário**. 5. ed. São Paulo: LTr, 2004, p.646.

A partir da segunda metade do XX, o Estado mostrou seu papel integrador, produzindo esforços na efetivação de direitos sociais. Mais recentemente passou-se a exigir uma resposta aos fenômenos novos de exclusão e de acolhimento dos milhões de emigrantes que buscam um pouco mais de bem-estar em outros países. Alguns denominam essa nova fase de Estado pós-social, que corresponde a uma maior intervenção estatal na regulação econômica e social como forma de resposta à globalização, caso contrário existiria um retrocesso.²³

Enfim, a origem do Estado social está nas falhas existentes no antigo modelo de Estado liberal, bem como decorre do aparecimento da ideológica socialista, o que fez aumentar a pressão popular por reconhecimento de direitos sociais e acabou por conduzir a uma intervenção estatal em diversos setores que antes eram exclusivos da iniciativa privada. O comportamento do homem no século XX também contribui para este fenômeno, uma vez que ele passou ser paulatinamente mais dependente da atuação estatal.

1.2. O Estado Intervencionista

O século XIX amanheceu com um tipo de homem que dominava um largo espaço existencial autônomo, casa, granja, horta, estábulo, e tinha uma economia doméstica organizada e independente. Adotava uma filosofia individualista e liberal, e, na ordem econômica, acreditava na capacidade de sua própria energia. Assumia perante o Estado uma atitude de firmeza, independência e altivez.

Aquele homem tranqüilo, no entanto, sucumbiu com o processo de urbanização e com o aparecimento das grandes cidades. As dificuldades econômicas e sociais,

²³ MIRANDA, Jorge. **Doutrina do Superior Tribunal de Justiça**. Brasília: STJ, 2005, p. 207.

as guerras e a expansão do poder estatal culminaram com a perda efetiva daquele espaço autônomo e acarretaram o enfraquecimento das relações familiares.

O homem comum de nossos dias não tem mais reservas para enfrentar, resolutos, os momentos de crise. Frequentemente, em grandes centros populacionais, a figura do cidadão moderno é associada ao indivíduo que dispõe apenas de um espaço existencial mínimo e é usuário de bens que o conforto tecnológico sedutoramente lhe oferece. O homem angustiado e neurótico do século XX move-se com insegurança num círculo de interesses que estreitam e acentuam cada vez mais sua dependência em face do Estado.

Segundo Bonavides, o Estado Social é intervencionista por natureza e requer sempre a presença militante do poder político nas esferas sociais, onde dia a dia cresce a dependência do indivíduo, pela impossibilidade em que este se acha, perante fatores alheios à sua vontade, de prover certas necessidades existenciais mínimas.²⁴

O Estado social surge para atender as atuais demandas com características de intervencionismo, patronagem, paternalismo. Não se confunde com o Estado socialista, mas com este coexiste. O mundo moderno tem o Estado social como uma necessidade, não importa sob qual regime político. Por exemplo, o Estado social da democracia distingue-se do Estado social de sistema totalitário por oferecer, concomitantemente, na sua feição jurídico-constitucional, a garantia tutelar dos direitos da personalidade.²⁵

O Estado social de direito caracteriza-se pelo fato de ser um Estado administrador, no qual prevalece o poder executivo e administrador que chega a legislar. O Estado de bem-estar, Welfare State, é um objetivo a ser atingido. Existe uma característica

²⁴ BONAVIDES, Paulo. **Do Estado liberal ao Estado social**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p.200-201.

²⁵ Ibidem, p.203-204.

fortemente intervencionista e planificadora, o que demanda um aparelho estatal organizativo e burocrático.²⁶

O processo de passagem do Estado social para o Estado socialista ocorre quando a presença estatal se faz sentir mais imediata e ele começa a concorrer com a iniciativa privada, nacionalizando e dirigindo indústrias. À medida que o Estado produtor remove o Estado capitalista, dilatando sua esfera de ação, alargando o número de empresas sob seu poder e controle, suprimindo ou estorvando a iniciativa privada, passa a correr perigo toda a economia do Estado burguês.

Nos primórdios do século XX ocorreu uma ampliação da zona de aplicabilidade dos direitos à igualdade e à propriedade, mediante reformas ou rupturas no sistema capitalista. Essas transformações resultaram na passagem do Estado de direito, marcado pela limitação do poder, para o Estado social, caracterizado pela participação do poder.

Os textos constitucionais capitalistas buscam superar as tensões internas configurando novo tipo de constitucionalismo, o qual acaba por recepcionar algumas concepções socialistas e por redefinir os direitos fundamentais pertinentes à liberdade, à propriedade e à igualdade, materializando-os e ensejando a ampliação do catálogo de direitos fundamentais.²⁷

As Constituições de Weimar²⁸, 1919, e a Mexicana, 1917, foram as primeiras constituições sociais que buscaram conciliar direitos de liberdades e direitos sócio-

²⁶ DIAZ, Elias. **Estado de direito e sociedade democrática**. Lisboa: Iniciativas Editoriais, 1972, p.118.

²⁷ SOARES, Mário Lúcio Quintão. **Teoria do Estado: introdução**. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p.199.

²⁸ Segundo o artigo 161 da Constituição de Weimar o Império promoverá a criação de um sistema geral de segurança social, para preservação da saúde e da capacidade para o trabalho, proteção da maternidade e preservação de riscos de idade, da invalidez e das vicissitudes da vida.

econômicos em seus textos, estabelecendo a cláusula social. A Constituição de Weimar é dita como um paradigma para as constituições sociais, destinadas antes de tudo aos indivíduos e inserindo os grupos sociais. Esta forma de inclusão procurou a conciliação entre os direitos patronais e os trabalhadores. Por meio da intervenção estatal nas esferas econômica e individual, reformularam-se as garantias institucionais, a participação popular no poder foi ampliada e os direitos materiais constitucionalizados.²⁹

Nos Estados Unidos da América, por exemplo, a política do *New Deal* de Roosevelt gerou um apoio maciço a programas de obras públicas, regulamentação do crédito, controle sobre produção agrícola, regulação das horas de trabalho, salários mínimos, negociação coletiva e sistemas abrangentes de seguro social.³⁰

O Estado intervencionista limita de certa forma as atividades de seus súditos, pois é ele quem enfrenta as contingências sociais, impondo deveres a todos, mesmo que contrarie a vontade individual. O princípio que norteia as ações estatais é o da solidariedade.³¹

A intervenção estatal nas estruturas sociais, sob o argumento de garantia dos direitos sociais e de preservação dos direitos e garantias fundamentais, está diretamente ligada a noção de Estado democrático.

Com relação à Previdência Social, Castro afirma que a ela vai de encontro aos ideais liberais, pois pressupõe uma indelével intervenção no mercado com a exigência de

²⁹ SOARES, Mário Lúcio Quintão. **Teoria do Estado: introdução**. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p.205-206

³⁰ STRECK, Lenio Luiz. **Ciência política e teoria geral do Estado**. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p.62.

³¹ RUPRECHT, Alfredo J. **Direito da seguridade social. Revisão técnica** Wladimir Novaes Martinez. São Paulo: LTR, 1996, p.21.

contribuições sociais e imposição de ônus aos trabalhadores, às empresas, bem como a toda população economicamente ativa.³²

A preocupação estatal com temas previdenciários é típica do modelo de Estado social, que aceita a missão de proteger e garantir o bem-estar de seus súditos em determinados momentos.

1.3. O Estado de Bem-Estar

Segundo o professor Jorge Miranda, há dois sentidos possíveis de função do Estado: o primeiro é como fim, tarefa ou incumbência, correspondente a certa necessidade coletiva ou a certa zona da vida social; e o segundo é como modelo de comportamento, configurando uma atividade com características próprias.³³

O Estado como responsável pela promoção do bem-estar aparece no primeiro sentido, dentro da crescente complexidade de funções assumidas pelos governantes em decorrência do alargamento das necessidades humanas.

O Welfare State³⁴ é uma modalidade de Estado social que emerge definitivamente como consequência geral das políticas definidas a partir das Grandes Guerras e das crises da década de 1930, embora sua formulação constitucional tenha se dado originalmente na segunda década do século XX (México 1917 e Weimar 1919).

A partir da I Guerra Mundial ocorre a inserção definitiva do Estado na produção em geral, na indústria bélica, e na distribuição de alimentos. A crise de 1929

³² CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. **Manual de direito previdenciário**. 5. ed. São Paulo: LTr, 2004, p.650.

³³ MIRANDA, Jorge. **Teoria do Estado e da Constituição**. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p 230-231.

³⁴ Welfare State é uma locução inglesa que denomina o Estado intervencionista, realizador do bem-estar social, considerado o compromisso maior de um governo.

destaca-se, dentre outras coisas, pelo aumento das despesas públicas para sustentação do emprego e para a melhoria das condições de vida dos trabalhadores.³⁵

O critério para classificação dos direitos fundamentais de primeira, segunda e terceira gerações é baseado no lema da Revolução Francesa: Liberdade, Igualdade e Fraternidade. Os direitos de primeira geração são afinados com a liberdade, são as denominadas liberdades públicas negativas como direito à vida e à intimidade. A partir do início do século XX aparecem os denominados direitos de segunda geração. Neles se enquadram os denominados direitos sociais, econômicos e culturais, que passam a configurar nas Constituições pós Segunda Guerra Mundial. Esses direitos fundamentais de segunda geração exigem do Estado um comportamento positivo de fornecimento de prestações destinadas ao cumprimento da igualdade e redução dos problemas sociais. São exemplos de direitos sociais os direitos relativos à seguridade social, à subsistência e ao trabalho.³⁶

Streck observa que não se pode identificar a existência de um modelo constitucional uniforme para o Estado do Bem-Estar. O conteúdo desta forma estatal se altera, se reconstrói e se adapta às mais diversas situações. O modelo norte-americano de Estado de Bem-Estar, o *Welfare State*, apresenta-se de forma bem diferente do modelo francês, o *Etat-Providence*. Porém, a intervenção do Estado e a promoção de serviços são pontos que lhe conferem unidade. O *Welfare State* seria aquele modelo estatal no qual o cidadão, independentemente de sua situação social, tem direito a ser protegido. O Estado seria em última análise o garantidor de direitos como: renda mínima, alimentação, saúde, habitação,

³⁵ STRECK, Lenio Luiz. **Ciência política e teoria geral do Estado**. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p.71.

³⁶ SANTOS, Marisa Ferreira dos. **O princípio da seletividade das prestações de seguridade social**. São Paulo: LTr, 2003, p. 27.

educação, assegurando atendimento a todo cidadão, não como forma assistencialista ou de caridade, mas como direito político de todos.³⁷

O desenvolvimento do *Etat Providence* ou Estado de Bem-Estar pode ser creditado a razões de ordem política e de natureza econômica. A motivação política advém da luta pelos direitos individuais, conhecidos como de terceira geração, pelos direitos políticos e pelos direitos sociais. Dentre as razões de natureza econômica merece destaque a transformação da sociedade agrária em industrial.³⁸

Indubitavelmente, o Estado social motivou e inspirou a criação de um novo direito na região teórica do mundo contemporâneo. Esse novo direito é escorado no princípio da constitucionalidade ou da legitimidade e seus principais fundamentos estão alinhados às sugestões hermenêuticas de natureza concretista. Pode-se dizer que o Estado social é, sob certo aspecto, decorrente do dirigismo imposto pela evolução da tecnologia e das novas idéias de colaboração humana e social do século XX.³⁹

Ao Estado contemporâneo é atribuída uma função social, a qual pode ser caracterizada por ações executadas em prol da sociedade, que procuram o respeito e a valorização do indivíduo. O Estado norteia suas ações sempre com prevalência do social e privilegiando os valores fundamentais do ser humano.⁴⁰

Santos destaca a existência de alguns fatores que contribuíram para o incremento do Estado de bem-estar moderno: o desenvolvimento econômico; a industrialização; a mobilização da classe trabalhadora para lutar por direitos relacionados ao

³⁷STRECK, Lenio Luiz. **Ciência política e teoria geral do Estado**. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p.141-142.

³⁸ Ibidem, p.71.

³⁹ BONAVIDES, Paulo. **Do Estado liberal ao Estado social**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p.8-24.

⁴⁰ STRECK, Lenio Luiz. **Ciência política e teoria geral do Estado**. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p.72..

bem-estar; e as inovações introduzidas por funcionários públicos, que eram bem organizados em sindicatos e estavam dentro das instituições do próprio Estado.⁴¹

O conceito de Estado Democrático de Direito surgiu como resultado da fusão do Estado de Direito e do *Welfare State*. Destarte, acrescentam-se os ideais de igualdade à tradicional questão social.⁴²

Canotilho observa a tentativa de se associar o Estado de providência a Estados totalitários e autoritários, os quais via de regra surgiram sob a promessa de realização de justiça social, igualdade e solidariedade. O argumento é que os direitos sociais se realizariam melhor sem o Estado do que com ele. Já os pensadores e economistas neoliberais defendem que o Estado de direito não teria capacidade de regulação, o que deveria acontecer é uma auto-regulação pela sociedade.⁴³

Soares coloca que o Estado como ordenamento democrático funda-se no reconhecimento da dignidade humana, na inviolabilidade dos direitos e no livre desenvolvimento da personalidade.⁴⁴

Ora, o Estado social oriundo da Revolução Francesa vem acompanhado do chamado Direito Social, que é a humanização do direito. Tal ramo do direito trabalha fundamentalmente com os indivíduos hipossuficientes absolutos (não-proprietários e que só possuem sua própria força de trabalho) deixando de lado os proprietários de capitais, imóveis, mercadorias, maquinaria, terras, denominados de auto-suficientes. Uma vez que o indivíduo

⁴¹ SANTOS, Marisa Ferreira dos. **O princípio da seletividade das prestações de seguridade social**. São Paulo: LTR, 2003, p.98.

⁴² STRECK, Lenio Luiz. **Ciência política e teoria geral do Estado**. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p.142.

⁴³ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Estado de direito**. Lisboa: Fundação Mario Soares Gradiva, 1999, p. 37.

⁴⁴ SOARES, Mário Lúcio Quintão. **Teoria do Estado: introdução**. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p.79.

possua rendimentos que lhe assegurem essa subsistência, independentemente de seu trabalho, cessa a hipossuficiência.⁴⁵

Segundo Santos, o bem-estar social está ligado à noção de Estado de Bem-Estar (*Welfare State*), que, ao contrário do modelo de Estado do século XIX, aperfeiçoa-se e começa a intervir na economia e na sociedade. Esse novo modelo não põe fim à economia de mercado, mas preocupa-se com o fornecimento de bens e serviços indispensáveis a uma vida digna. O Estado de bem-estar constitucionaliza os componentes necessários à garantia de um padrão mínimo de existência digna e elege os mecanismos necessários à sua implementação.⁴⁶

Canotilho aponta inclusive que: “se por estabilidade social se entender o grau de intervenção estatal na esfera do bem-estar das populações, então o que se pode dizer é que o Estado de direito social só será Estado de direito se for social”.⁴⁷

Segundo Dias, O Estado social de direito teria o propósito de compatibilizar, num único sistema, o capitalismo como forma de produção e a consecução de um bem-estar geral. Este seria o sistema neocapitalismo típico do *Welfare State*. O objetivo do bem-estar aliado ao desenvolvimento econômico surge como mola impulsionadora da técnica e da burocracia nas modernas sociedades industriais. O Welfare State se caracteriza por um predomínio da Administração sobre a Política, da Técnica sobre a Ideologia.⁴⁸

Para Jorge Miranda, a crise do Estado providência seria um dos problemas no início do século XXI. Dentro do Estado social de direito observam-se sintomas de crise por quatro tipos de causas: ideológicas, que seriam reflexos das idéias socialistas ou socializantes

⁴⁵ CESARINO JUNIOR, Antônio Ferreira. **Direito social**. São Paulo: LTR, 1980, p.33-44.

⁴⁶ SANTOS, Marisa Ferreira dos. **O princípio da seletividade das prestações de seguridade social**. São Paulo: LTR, 2003, p.208.

⁴⁷ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Estado de Direito**. Lisboa: Fundação Mario Soares Gradiva, p. 39.

⁴⁸ DIAZ, Elias. **Estado de direito e sociedade democrática**. Lisboa: Iniciativas Editoriais, 1972, p.112.

perante os ideais liberais; financeiras, pois os custos dos serviços estariam a níveis insuportáveis para a população ativa; administrativas, haja vista o peso de uma máquina burocrática; e comerciais, devido à quebra de competitividade numa economia globalizada e países com diferentes graus de proteção social.⁴⁹

Castro, ao discutir a globalização e a crise do Estado providência, argumenta que este último foi criado com o objetivo de reduzir as desigualdades sociais, desta forma o governo teria um “compromisso moral” com os menos favorecidos. Acredita-se que prevalecendo a noção de que o indivíduo deveria buscar os seus próprios meios de sustento, provavelmente aqueles mais bem-sucedidos economicamente não teriam essa mesma responsabilidade para com aqueles ocupantes das camadas mais pobres.⁵⁰

O ideal de bem-estar do Estado brasileiro aparece no preâmbulo da Constituição Federal de 1988, ao lado da justiça e dos direitos sociais e individuais constam como valores supremos de uma sociedade fraterna.

1.4. Razões para o Estado Intervir na Previdência

Embora seja da natureza do Estado social intervir no funcionamento da sociedade buscando o bem-estar dos seus cidadãos, existem alguns motivos bem específicos que justificam seu interesse em questões previdenciárias. A identificação dessas razões é importante, pois, dado o contexto mundial de globalização econômica e formação de blocos regionais, entende-se interesse estatal de firmar Acordos Internacionais de cunho previdenciário.

⁴⁹ MIRANDA, Jorge. **Teoria do Estado e da Constituição**. Rio de Janeiro: Forense, 2002., p 54..

⁵⁰ CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. **Manual de direito previdenciário**. 5. ed. São Paulo: LTr, 2004, p..645-651.

Um fato característico de nossa época é a presença do Estado em quase todos os setores da vida social. Ainda que se admita a prática de alguns atos sem a intervenção estatal, ele tem sempre a faculdade de intervir, sendo bastante restrita a autonomia da vontade individual. Com o passar do tempo, os indivíduos e grupos sociais foram se tornando cada vez mais dependentes do Estado. Mesmo os denominados detentores de capital passaram a necessitar do Estado para lhes proporcionar, e aos seus empregados, determinados bens e serviços que os indivíduos ou grupos privados não podiam ou não tinham interesse de fornecer.⁵¹

O fato é que, a partir do momento que os países vêem suas economias desenvolvendo-se, passam a adotar políticas públicas para organizar e encorajar a provisão de rendimentos destinados a garantir, dentre outras coisas, a manutenção do nível de renda de seus cidadãos em caso de incapacidade. Estes programas podem ter caráter público ou privado de acordo com o modelo que for adotado. Mas uma coisa é certa, tanto os defensores quanto os críticos dos sistemas previdenciários, embora diverjam quanto ao método, concordam que os Estados devem exigir que as pessoas em idade de trabalho cuidem de sua aposentadoria. Uma das principais razões para esta intervenção estatal é o desejo de atenuar a pobreza, especialmente entre os cidadãos que não integram a força de trabalho.⁵²

O enfraquecimento dos laços familiares é, sem dúvida, um dos reflexos do desenvolvimento econômico no mundo moderno. As famílias diminuíram e os filhos passaram a não morar e não aceitar espontaneamente o compromisso de cuidar de seus pais. Os governos tradicionalmente têm absorvido a responsabilidade de garantir um padrão de vida mínimo para sua população idosa. Em muitos países, a existência de um bom programa

⁵¹ DALLARI, Dalmo de Abreu. **O futuro do Estado**. São Paulo: Moderna, 1980 p.63-65

⁵² PREVIDÊNCIA SOCIAL: **Coleção Previdência Social. Mais Velha Mais Sábia**. Brasília: MPAS, 2000. p. 35

de previdência social é a ferramenta mais importante para o cumprimento dessa responsabilidade estatal, porque exerce função de garantir, pelo menos a um nível modesto, rendimentos à grande maioria dos idosos, preservando sua dignidade própria e respeito.

Segundo Lawrence Thompson, existem três grandes argumentos que sustentam a intervenção estatal no caso previdenciário: miopia dos jovens; proteção aos prudentes; e redução do nível de incerteza.

A miopia dos jovens é o argumento mais comum a favor do papel intervencionista do Estado para exigir uma filiação compulsória aos sistemas previdenciários. Alega-se que muitas pessoas que trabalham hoje e que poderiam adequadamente cuidar do próprio futuro são míopes, pois, na ausência da obrigatoriedade imposta pelo governo, seriam incapazes de ter a visão ou disciplina para realizar uma boa poupança previdenciária. Os jovens, via de regra, têm visão de curto prazo e não dão a devida atenção para a importância de constituir uma boa reserva para posterior consumo na sua aposentadoria, conseqüentemente eles poupam pouco. Quando esses jovens percebem seu erro, já é tarde demais, estão velhos. Neste caso o Estado deve agir paternalisticamente estabelecendo uma obrigação de poupar. As pessoas podem não aceitar a obrigação de bom grado quando jovens, mas passarão a apreciá-la quando envelhecerem. É desejável então que haja uma intervenção estatal para anular os efeitos dessa miopia, isso levará as pessoas a poupar uma parte maior dos seus ganhos enquanto trabalham, para poderem ter um padrão de vida melhor na inatividade, pois nem sempre o trabalhador estará em condições de destinar, voluntariamente, uma parcela de seus rendimentos para uma poupança.⁵³

⁵³PREVIDÊNCIA SOCIAL: *Coleção Previdência Social. Mais Velha Mais Sábia*. Brasília: MPAS, 2000, p.37.

A proteção aos prudentes seria um segundo argumento para que exista uma decisiva atuação do Estado no sentido de proteger os membros mais precavidos da sociedade. Se todos acreditarem que o Estado vai garantir a todos os idosos um padrão de vida mínimo, acredita-se que uma parcela significativa pode tomar conscientemente a decisão de não poupar por conta própria. Para evitar o peso de ter que poupar tanto para si como para vizinhos imprudentes, os membros prudentes da sociedade devem forçar todos a contribuir para o sistema. Em contraste com os indivíduos míopes, os indivíduos imprudentes obrigados a uma contribuição podem nunca chegar a apreciar a sabedoria da intervenção estatal.

Um terceiro argumento diz respeito à possibilidade de redução do nível de incerteza que ocorre quando cada pessoa deve cuidar do seu próprio futuro. A intervenção do Estado pode diminuir a dificuldade de preparar a aposentadoria, pela incerteza sobre o ritmo da atividade econômica futura, o rumo dos resultados dos investimentos, os índices de inflação e a duração da vida de cada um.⁵⁴

Castro, a respeito da intervenção do Estado na previdência, sustenta que o seguro social imposto por normas jurídicas emanadas pelo poder estatal caracteriza a intervenção na economia e na relação entre particulares, não sendo outra a função nesse momento senão a de assegurar o bem comum da sociedade a que serve. É necessário um determinado grau de intervenção uma vez que o Estado utiliza a regulamentação e a prestação de serviços no campo previdenciário para corrigir determinadas falhas do mercado no que tange aos ingressos jubilatórios. O objetivo é garantir um regime que trate de forma isonômica todos os trabalhadores, permitindo o acesso universal aos benefícios previdenciários.⁵⁵

⁵⁴ PREVIDÊNCIA SOCIAL: *Coleção Previdência Social. Mais Velha Mais Sábia*. Brasília: MPAS, 2000, p.16.

⁵⁵ CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. *Manual do direito previdenciário*. 2 ed. São Paulo: LTr, 2001, p. 36.

Castro destaca também o fator de redistribuição de renda, pois caberia à Previdência Social a incumbência de redução das desigualdades sociais e econômicas, mediante uma política de redistribuição de renda, retirando maiores contribuições das camadas mais favorecidas e concedendo benefícios a populações de baixa renda. Por essa razão, defende-se uma proteção universal, ou seja, abrangendo, num só regime, toda a população economicamente ativa, exigindo contribuições de todos e pagando benefícios de acordo com a necessidade de cada um. Um dos objetivos da Previdência Social seria alcançar a justiça social.⁵⁶

Quanto à adoção de políticas previdenciárias específicas, Rocha aponta que elas decorrem da necessidade do Estado em disciplinar ações para fazer frente a riscos sociais, cuja importância ficou clara após a intensificação do processo de industrialização e de urbanização. Esse processo de intervenção estatal ficou caracterizado no Welfare State.⁵⁷

1.5. Origens da Seguridade Social

Segundo Cretella Júnior, os primórdios do interesse do Estado em garantir o direito da seguridade social estariam na família romana. Por influência do cristianismo, o direito romano estava humanizado e, de acordo com o instituto do *pater familias*, o indivíduo tinha a obrigação de prestar assistência aos seus servos e clientes, em forma de associação, mediante contribuição de seus membros, de modo a ajudar os mais necessitados, sendo proibido aos senhores abandonar escravos velhos, doentes e recém-nascidos sob pena de perder a *dominica potestas*.⁵⁸

⁵⁶ CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. **Manual do direito previdenciário**. 2 ed. São Paulo: LTr, 2001, p. 38

⁵⁷ ROCHA, Daniel Machado da. **O direito fundamental à previdência social na perspectiva dos princípios constitucionais diretivos do sistema previdenciário brasileiro**. Porto Alegre: Advogado, 2004. p.111

⁵⁸ CRETELLA JUNIOR, José. **Direito romano moderno: Introdução ao direito civil brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 1998. p.53-55

Embora possam ser assinaladas algumas experiências anteriores, foi durante a Alemanha de Otto Von Bismarck que uma série de seguros sociais foram realmente introduzidos com o intuito de atenuar a tensão existente nas classes trabalhadoras: em 1883, instituição do seguro-doença, custeado por contribuições dos empregados, empregadores e do Estado; em 1884, decretação do seguro contra acidentes do trabalho com custeio dos empresários; e, em 1889, criação do seguro invalidez e velhice, custeados por trabalhadores, por empregadores e pelo Estado. As leis instituídas por Bismarck também tornaram obrigatória a filiação às sociedades seguradoras ou entidades de socorro mútuo por parte de todos os trabalhadores que recebessem até 2.000 (dois mil) marcos anuais. Um dos objetivos pretendidos com essas medidas era o de se contrapor aos movimentos socialistas fortalecidos com a crise industrial. Era uma forma de se obter apoio popular e aliviar tensões sociais.⁵⁹

Na Inglaterra, em 1897, foi instituído o *Workmen's Compensation Act*, criando o seguro obrigatório contra acidentes do trabalho, sendo o empregador considerado responsável pelo sinistro, independentemente de culpa. Foi imposto ao empregador o princípio da responsabilidade objetiva, em que era responsável pelo infortúnio, mesmo sem ter concorrido com culpa para o acidente, atribuindo-lhe o pagamento da indenização ao obreiro. Em 1907, foi instituído o sistema de assistência à velhice e acidentes do trabalho. Em 1908, o *Old Age Pensions Act* concedeu pensões aos maiores de 70 anos, independentemente de contribuição. Em 1911, foi estabelecido o *Nacional Insurance Act*, determinando a aplicação de um sistema compulsório de contribuições sociais, que ficavam a cargo do empregador, do empregado e do Estado.⁶⁰

Posteriormente, o Estado apresenta uma nova fase, a qual foi denominada de constitucionalismo social, em que as Constituições dos países começam a tratar de direitos

⁵⁹ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da seguridade social**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 29-31

⁶⁰ TAVARES, Marcelo Leonardo. **Direito Previdenciário**. 6 ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2004. p.40

sociais, trabalhistas e econômicos, inclusive direito previdenciário. A primeira Constituição do mundo a incluir o seguro social em seu bojo foi a do México, de 1917, em seu artigo 123. Na Alemanha, a Constituição de Weimar, de 20 de janeiro de 1919, artigo 163, determinou que ao Estado incumbe prover a subsistência do cidadão alemão, caso não possa proporcionar-lhe a oportunidade de ganhar a vida com um trabalhador produtivo. Os direitos sociais deveriam ter por objeto não uma abstenção, mas uma atividade positiva do Estado, pois direitos como educação, saúde, trabalho, previdência social e outros do mesmo gênero só se realizam por meio de políticas públicas ou programas de ação governamental.

A Organização Internacional do Trabalho - OIT, criada em 1919, deixou evidente a necessidade de elaboração de programas sobre previdência social. Vários normativos deste organismo vieram a tratar da matéria, dentre eles ressaltam a Convenção n.º 12, de 1921, sobre acidentes do trabalho na agricultura, e a Convenção n.º 17, de 1927, sobre indenização por acidente do trabalho.⁶¹

A Declaração Universal dos Direitos do Homem, 1948, inscreveu a proteção previdenciária no rol dos direitos fundamentais da pessoa humana. O artigo 85 da referida norma prescreve que todo homem tem direito a um padrão de vida que seja capaz de assegurar para si, e sua família, saúde, bem-estar, alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, determina, outrossim, o direito à seguridade no caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle.

Santos também ressalta a importância da mobilização da classe trabalhadora, por meio dos sindicatos, que ofereciam resistência à elite beneficiada com progresso industrial. Essa teria sido a mola propulsora da conquista de uma legislação social.

⁶¹ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da seguridade social**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p.30

A influência dos movimentos sindicais foi tão grande que, por volta de 1930, Noruega, Reino Unido, Suécia, Finlândia, Dinamarca, Itália, França, Áustria, Alemanha, Bélgica, Holanda e Suíça já haviam implementado os elementos centrais do sistema de seguridade social, a saber: seguro contra acidente, auxílio-doença, previdência aos idosos e seguro-desemprego.⁶²

Desta feita, no decorrer do século XX, praticamente em todos os países foram sendo elaborados e instituídos programas de seguridade social e previdenciários. Inicialmente esses programas eram restritos ao território nacional, mas com o advento dos blocos econômicos esses institutos estão ultrapassando as fronteiras físicas até então existentes.

Martins lembra que a idéia essencial de um sistema de seguridade social é dar um sentimento de tranquilidade ao indivíduo e a sua família, uma vez que sua a qualidade de vida ficará significativamente diminuída na ocorrência de uma contingência, como morte ou invalidez, por exemplo, proporcionando meios para a manutenção das necessidades básicas dessas pessoas. Logo, a seguridade social é responsável por garantir os meios de subsistência básicos ao indivíduo, tanto no presente quanto no futuro, independentemente de contribuições para tanto. Caracteriza-se como um mecanismo de distribuição de renda aos indivíduos mais necessitados que não tenham condição de, sozinhos, manter a própria subsistência.⁶³

Ruprecht observa que a seguridade social veio para ajudar na solução dos problemas decorrentes de situações de contingências, sejam elas previsíveis ou não, e que deixam os cidadãos em estado de necessidade. A seguridade social implica a aceitação pelo

⁶² SANTOS, Marisa Ferreira dos. **O princípio da seletividade das prestações de seguridade social**. São Paulo: LTR, 2003, p.96-97.

⁶³ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da seguridade social**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2003, p.43.

Estado da responsabilidade em garantir segurança econômica de seus membros. Representa não apenas um benefício, mas um ato de solidariedade, um direito de todos e para todos.⁶⁴

Existe um debate teórico quanto ao emprego do termo “seguridade social” no Brasil. Segundo Martins, o questionamento teria surgido em decorrência da tradução do *Social Security Act*, Estados Unidos, 1935, que significa segurança social. Na França, a expressão usada para esse tipo de atuação estatal é *Securité Sociale*, na Itália *Sicurezza Sociale* e na Espanha *Seguridad Social*. Assim, se a origem fosse o termo *seguridad* ou *security*, o correto seria mesmo falar em “Segurança Social”, da mesma forma como é feito em Portugal. Contudo, o termo seguridade provém do latim *securitate(m)* decorrente de *securis*, o que vai ao encontro da idéia de mostrar uma concepção de provisão para o futuro, enquanto a expressão segurança deve ficar restrita no tempo presente. Além do que, a Constituição brasileira é clara quando fala de segurança pública, art. 144, envolvendo a polícia para preservação da ordem.⁶⁵

Desta forma, o Estado moderno passou a ser cada vez mais intervencionista e a adotar atitudes paternalistas para proteger o homem nos momentos de crises e necessidades. Dentre os múltiplos direitos que o Estado social tem garantido ao cidadão, o qual está a cada dia que passa mais dependente da intervenção estatal, o Direito Previdenciário talvez seja um dos mais importantes, pois é para o trabalhador a garantia de um futuro seguro, que não ficará desamparado quando de sua aposentadoria ou sua passagem para a inatividade.

A idéia essencial da Seguridade Social é criar nos indivíduos e em suas famílias o sentimento de tranquilidade de que a sua qualidade de vida não será

⁶⁴ RUPRECHT, Alfredo J. **Direito da Seguridade Social**. Revisão Técnica Wladimir Novaes Martinez. São Paulo: LTR, 1996 p.35

⁶⁵ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da seguridade social**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2003, p.42-43

significativamente diminuída, quando da ocorrência de uma contingência. O objetivo do sistema é proporcionar os meios que viabilizem recursos para a manutenção das necessidades básicas dos segurados e seus dependentes. A Seguridade Social deve garantir os meios de subsistência básicos do indivíduo, tanto no presente quanto no futuro. Em vários países, como é o caso do Brasil, constitui-se também em um excelente mecanismo de distribuição de renda para os mais necessitados.

Segundo Castro, a Seguridade Social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos poderes públicos e da sociedade nas áreas de saúde, previdência e assistência social. É organizada em forma de sistema nacional, composto por conselhos setoriais, com representantes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e da Sociedade Civil.⁶⁶

No Estados de direito, verificar-se-á que a Seguridade Social tem um conceito amplo, abrangente e universal. Destina-se a todos que dela necessitem, desde que haja previsão legal sobre a contingência e forma de cobertura.

1.6. A Previdência Social

A Previdência Social aparece doutrinariamente como sendo uma espécie do gênero Seguridade Social. Seria uma especificidade da atuação estatal.

Martinez, ao elaborar um histórico previdenciário, coloca que tecnicamente a Previdência Social, impulsionada pela Revolução Industrial e pelo surgimento do proletariado e da metropolização das cidades, nasceu da conjugação de fatores como a

⁶⁶ CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. **Manual do direito previdenciário**. 2 ed. São Paulo: LTr, 2001 p.101.

presença forte do Estado, o caráter obrigatório, as idéias atuariais do seguro privado e mecanismos de mutualismo profissional.⁶⁷

Para Horvath, o Direito Previdenciário é fruto da Revolução Industrial e do desenvolvimento da sociedade, principalmente em decorrência dos inúmeros acidentes do trabalho que dizimavam os trabalhadores. Seu objetivo é a cobertura dos riscos sociais que acarretem ao trabalhador e a sua família uma situação de impossibilidade de sustento, fornecendo prestações equivalentes à renda que ele tinha antes do evento.⁶⁸

Até o século XVII, essa proteção era feita pela família, por vizinhos, por instituições religiosas, pelo Município, pelos companheiros de trabalho, por meio de associações profissionais, pelos proprietários da terra ou pelas corporações de ofício. Somente no final do século XIX, com a segunda onda da Revolução Industrial, as nações começaram a desenvolver um sistema de proteção aos trabalhadores que, paulatinamente, foi sendo estendido aos demais integrantes da sociedade.

Existem distinções entre a legislação trabalhista e a previdenciária. A legislação trabalhista diz respeito à proteção do trabalhador enquanto integrante da população ativa e durante o exercício normal de sua atividade. Já a previdenciária objetiva prevenir ou reparar a ocorrência de sinistros provocados por situações de riscos positivamente previstas, mantendo o salário do trabalhador quando este não puder recebê-lo ou reforçando sua renda para satisfazer certas necessidades especiais.⁶⁹

Na história, o conceito de Previdência Social se confunde com o de Seguridade Social, tendo por vezes integrado mesmo o Direito do Trabalho. No caso

⁶⁷ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de Direito Previdenciário**. São Paulo: Ltr, 1998. pg 59

⁶⁸ HORVATH JUNIOR, Miguel. **Direito Previdenciário**. 4 ed. São Paulo: Quartier Latin, 2004, p.15

⁶⁹ Ibidem, p.31

brasileiro, após a Constituição de 1988, ficou bem definida a fronteira entre o Direito Previdenciário e os demais ramos do Direito.

A Previdência Social no caso do Brasil tem como objetivo a proteção dos eventos como: doença, invalidez, morte, idade, reclusão, proteção à maternidade e proteção contra desemprego involuntário. Pressupõe também o pagamento de contribuições e riscos pré-determinados.⁷⁰

Hodiernamente, no atinente ao aspecto formal, o direito à previdência social tem seus fundamentos acolhidos de maneira irrefutável pelo artigo 6º da Carta Magna brasileira, quando inclui a previdência social ao lado de outros direitos fundamentais como educação, saúde, trabalho, moradia, lazer, segurança, proteção à maternidade e a infância e assistência social aos desamparados. A Previdência tem importância capital na manutenção do ser humano dentro de patamares existenciais mínimos. Está presente justamente nos momentos de maior necessidade do indivíduo inserido na sociedade por força de sua capacidade de trabalho, mas que por algum motivo, em determinado momento, tem a sua vida laboral afetada ou lhe é negado o acesso ao posto de trabalho, fato cada vez mais comum em decorrência de alguns modelos econômicos excludentes.⁷¹

Segundo Castro, embora exista a previsão constitucional do princípio da uniformidade, é fato que no Brasil existe mais de um regime previdenciário, entendido assim aquele sistema que abarca, mediante normas disciplinadoras da relação jurídica previdenciária, uma coletividade de indivíduos que têm vinculação entre si em virtude da relação trabalhista ou da categoria profissional a que estão submetidos. Deve garantir a esta

⁷⁰ HORVATH JUNIOR, Miguel. Direito Previdenciário. 4 ed. São Paulo: Quartier Latin, 2004, p.78

⁷¹ ROCHA, Daniel Machado da. O direito fundamental à previdência social na perspectiva dos princípios constitucionais diretivos do sistema previdenciário brasileiro. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p.110-111.

coletividade, no mínimo, os benefícios de aposentadoria e pensão por morte. Os regimes previdenciários brasileiros são os seguintes: Regime Geral de Previdência Social - RGPS, que abrange todos os trabalhadores da iniciativa privada; Regimes Próprios de Previdência Social - RPPS, destinados, exclusivamente, aos servidores titulares de cargo efetivo, conforme previsto no artigo 40 da Constituição Federal; o Plano de Seguridade Social - PSS dos Congressistas, de filiação facultativa e destinado a deputados federais e senadores, sendo que aqueles congressistas que não forem filiados estão compulsoriamente no RGPS; e o Regime Previdenciário dos Militares, que é tratado por lei ordinária específica em decorrência do previsto no artigo 142 da Carta Magna brasileira.⁷²

Para Martinez, a Previdência Social é uma técnica de proteção social prevalecente em todo mundo que tem as seguintes características básicas: solidariedade forçada; destinada à cobertura de riscos; obrigatoriedade formal; legalidade positivada; universalidade da clientela; caráter de substituição de rendimentos; função de distribuidora de rendas; formadora de poupança coletiva; interesse permanente e caráter público.⁷³

Segundo Martins, a Previdência Social consiste em uma forma de assegurar ao trabalhador, com base no princípio da solidariedade, benefícios ou serviços quando for atingido por uma contingência social. O sistema é baseado em um compromisso de gerações⁷⁴, em que a população ativa deve sustentar a inativa, os aposentados.⁷⁵

Enfim, observa-se que, com a evolução da sociedade e tempo, várias atividades sociais passaram a ser de incumbência do próprio Estado. A questão previdenciária

⁷² CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. **Manual do direito previdenciário**. 2 ed. São Paulo: LTr, 2001 p.91- 98

⁷³ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de Direito Previdenciário**. São Paulo: Ltr, 1998. pg 101-107

⁷⁴ Essa é uma característica básica do regime de repartição simples adotado pelo Regime Geral de Previdência Social, no qual a contribuição dos ativos deve financiar o pagamento dos benefícios aos aposentados.

⁷⁵ MARTINS, Sergio Pinto. **Reforma da Previdência**. São Paulo: Atlas, 2004. p.16

ganha destaque entre essas novas atribuições por suas características de conferir segurança e tranquilidade social, sendo, além de tudo, um excelente programa de distribuição de renda.

1.6.1 Breve Histórico da Previdência Social Brasileira

O Brasil só veio a conhecer verdadeiras regras de previdência social no século XX. Antes disso, existiram diplomas isolados nos quais aparece alguma forma de proteção a infortúnios. De forma meramente programática, a Constituição Imperial de 1824, artigo 179, mencionava a garantia dos socorros públicos, no entanto sem qualquer aplicação prática. O Código Comercial de 1850, artigo 79, garantiu por três meses a percepção de salários do preposto acidentado.

O Montepio Geral da Economia dos Servidores do Estado, Mongeral, 1835, foi a primeira entidade de previdência privada do Brasil.⁷⁶

Castro lembra que antes mesmo da Lei Eloy Chaves, considerada a precursora da Previdência Social, já existia o Decreto n. 9.284, de 30 de dezembro de 1911, que instituiu a Caixa de Aposentadoria e Pensões dos Operários da Casa da Moeda, abrangendo os seus funcionários.⁷⁷

Horvath reporta que, entre os anos de 1930 e 1940, as antigas Caixas de Pensões transformaram-se em Institutos de Aposentadorias e Pensões, que tinham forma jurídica de autarquia federal. Estes institutos agrupavam os trabalhadores de acordo por categorias profissional. Conseguiram ampliar o número de beneficiários e obter uma sensível homogeneização dos direitos previdenciários. A questão de discriminação entre os

⁷⁶ CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. **Manual do direito previdenciário**. 2 ed. São Paulo: LTr, 2001 p.45

⁷⁷ Ibidem, p.46

trabalhadores foi atenuada com a criação dos institutos, que substituíram o antigo modelo de proteção previdenciária por empresa. No entanto, com o tempo, voltou a existir tratamento diferenciado devido ao fato de que alguns institutos ficaram mais fortes por terem mais segurados e acumularem mais recursos financeiros, embora os benefícios previstos fossem os mesmos.⁷⁸

A Previdência Social no Brasil pode ser dividida em três períodos: implantação ou formação; expansão; unificação e reestruturação.

O período de implantação vai da publicação da Lei Eloy Chaves até o Decreto n.º 20.465, de 1º de outubro de 1931, que se constitui o primeiro sistema amplo de seguros sociais, cobrindo riscos de invalidez, velhice e morte.

O período de expansão do sistema previdenciário brasileiro ocorre a partir do momento que há uma a proliferação dos Institutos de Aposentadoria e Pensões por categoria profissional.

O período de unificação ocorre com a fusão dos Institutos de Aposentadorias e Pensões, criando o Instituto Nacional de Previdência Social - INPS e com o Decreto n.º 72, de 24 de novembro de 1976, que foi o primeiro ato que procurou consolidar a legislação previdenciária. A reestruturação do sistema tem início com a criação do SINPAS⁷⁹, em 1977, e vai até os dias de hoje. Merecem destaque os seguintes atos normativos: Constituição Federal de 1988, que implantou o sistema de seguridade social, alterado pelas Reformas da Previdência realizadas pelas Emendas Constitucionais n.º 20, 41 e 47; Lei n.º 9.876, de 1999, que introduziu o Fator Previdenciário responsável por uma mudança sensível

⁷⁸ HORVATH JUNIOR, Miguel. **Direito Previdenciário**. 4 ed. São Paulo: Quartier Latin, 2004, p.20

⁷⁹ O Sistema Único de Saúde, SINPAS, tem como princípios: universalidade, equidade, integralidade, participação popular, descentralização, regionalização e hierarquização.

nas regras de cálculo dos benefícios do RGPS, visando conferir equilíbrio financeiro e atuarial ao sistema.⁸⁰

A Constituição Federal de 1988 conferiu à Seguridade Social a previsão de custeio tripartite, ficando dividido entre trabalhadores, empregadores e União, Estados, Município e Distrito Federal. Segundo o *caput* do artigo 194, “A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social”.

Cabe ressaltar que no Brasil existe uma forte vinculação da Previdência Social com o salário-mínimo. A Carta Magna de 88 estabelece (artigo 7º, IV) que o padrão remuneratório para o trabalhador nunca poderá ser inferior ao salário-mínimo e que ele deverá atender às necessidades vitais básicas do trabalhador e de sua família, com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social. O mesmo constituinte (artigo 201) também garantiu que a Previdência Social está destinada a substituir os ganhos do trabalhador que deixa de exercer sua atividade, de forma temporária ou definitiva, sendo que nenhum benefício poderá ser inferior ao salário-mínimo.

A Carta Magna brasileira de 1988, no título da Ordem Social, fez uma clara distinção de conceitos, deixando a Seguridade Social como um gênero do qual são espécies: a Previdência Social, a Assistência Social e a Saúde.

A Assistência Social visa a proteção do indivíduo que não possa, por si só ou com a ajuda de familiares, garantir seu próprio sustento. Não pressupõe a acumulação de meios e cobertura das necessidades. Basta que o indivíduo faça o requerimento e prove seu

⁸⁰ HORVATH JUNIOR, Miguel. **Direito Previdenciário**. 4 ed. São Paulo: Quartier Latin, 2004, p.30-31

estado de necessidade. É uma atividade que independe de contribuição. Seu financiamento é pela receita geral tributária. Seus objetivos são proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência, à velhice, amparo às crianças e adolescentes carentes, promoção da integração ao mercado de trabalho, habilitação e reabilitação de pessoas portadoras de deficiência física e promoção de sua integração à vida comunitária, a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida pela sua família.⁸¹

A Saúde, por sua vez, é prescrita como um direito de todos e dever do Estado. Objetiva a redução do risco de doenças, bem como a facilitação do acesso aos serviços de recuperação da higidez física e mental. Atua de forma preventiva e curativa. Ação preventiva visa evitar que a higidez e integridade física do cidadão sejam atingidas. A ação curativa trata de recuperar a pessoa que já teve sua higidez ou integridade física afetada.⁸²

Por fim, o objetivo da Previdência Social é estabelecer um sistema de proteção social para proporcionar meios indispensáveis de sobrevivência ao segurado e a sua família. Destina-se a cobrir as contingências decorrentes de doença, invalidez, desemprego, morte, maternidade, sempre dentro de um caráter contributivo, cabendo-lhe conceder aposentadorias, pensões, auxílios e outros tipos de benefícios.⁸³

1.6.2 O Trabalhador e a Previdência Social

Num ambiente de globalização econômica e de formação de blocos regionais, é primordial que se conheça o relacionamento existente entre trabalho e previdência, pois o aumento do fluxo de trabalhadores entre países certamente trará consequências previdenciárias.

⁸¹ HORVATH JUNIOR, Miguel. **Direito Previdenciário**. 4 ed. São Paulo: Quartier Latin, 2004, p.78

⁸² Ibidem, p.78

⁸³ MARTINS, Sérgio Pinto. **Reforma da Previdência**. São Paulo: Atlas, 2004. p.16

O relacionamento entre Direito da Seguridade Social e Direito Previdenciário com Direito do Trabalho é muito grande, embora, hodiernamente, não se confundam em face do disposto nos artigos 194 e 204 da Constituição Federal.⁸⁴

A Previdência Social é a proteção do trabalhador brasileiro. Existe uma profunda relação entre o trabalho e a previdência social. A filiação ao regime de previdência social é o estado jurídico do próprio segurado, é condição assecuratória do direito subjetivo às prestações. A regra geral é de filiação somente para pessoas físicas que exercem atividade remunerada, excepcionalmente, faculta-se ao não-praticante de esforço ou atividade laboral. O pressuposto material da relação previdenciária é o trabalho. Não há filiação ao sistema previdenciário oficial sem a existência de um vínculo trabalhista formal na forma da lei.⁸⁵

O trabalho é o principal responsável pela criação de riquezas, do bem-estar da sociedade, do progresso, do avanço da civilização e do engrandecimento do ser humano. A Previdência Social, além de outras funções, retribui socialmente ao homem o seu esforço.

A base da filiação ao regime previdenciário é o trabalho remunerável, pois mesmo que o trabalhador não venha a receber sua parte estará configurada a sua condição de filiado. As dedicações abnegadas, filantrópicas, amorosas, esportivas, religiosas, estudantis e, em mutirão nem sempre são tuteladas pelas leis trabalhistas e previdenciárias. Dessas entregas humanas não cuida a previdência social, salvo quando as excetua.⁸⁶

O fato gerador, condição necessária e suficiente para a ocorrência da obrigação principal, da contribuição previdenciária é a prestação de serviços, seja sob relação

⁸⁴ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da Seguridade Social**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p.52-53

⁸⁵ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de Direito Previdenciário**, tomo I: noções de direito previdenciário. 3 ed. São Paulo: LTr, 2005. p. 187-192

⁸⁶ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de Direito Previdenciário**, tomo I: noções de direito previdenciário. 3 ed. São Paulo: LTr, 2005, p.187-192.

de emprego ou de forma autônoma. O pagamento somente poderá ser entendido como fato gerador em condições especialíssimas.⁸⁷

O Regime Geral de Previdência Social - RGPS, nos termos constitucionais e legais ampara todos os contribuintes e seus dependentes, sua vinculação é obrigatória para todos os trabalhadores, a exceção do servidor público civil e do militar que tem regime próprio de previdência. São categorias de contribuintes: empregador urbano e rural; empregado doméstico; contribuinte individual (produtor rural pessoa física que explora a atividade diretamente ou por intermédio de prepostos com auxílio de empregados, ministro de confissão religiosa, empresário e autônomo urbano e rural); trabalhador avulso que presta a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviços de natureza urbana ou rural; e segurado especial (produtor, parceiro, meeiro, arrendatário rural, pescador artesanal e assemelhado que exerça suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de dezesesseis anos).

O Regime Geral também permite a inscrição do segurado facultativo. Nesta categoria inclui-se qualquer pessoa maior de dezesesseis anos que não seja filiado obrigatoriamente a outro regime previdenciário, dentre outros, da dona-de-casa; do síndico de condomínio, do estudante, do brasileiro que acompanha cônjuge que presta serviço no exterior, do desempregado, do bolsista ou estagiário e do presidiário.

1.6.3. Princípios Gerais da Previdência Social Brasileira

A exata compreensão dos princípios que norteiam a manutenção do sistema de Previdência Social no Brasil é de fundamental importância, pois, quando da assinatura de Tratados e Acordos, esses mesmos princípios deverão ser obrigatoriamente observados.

⁸⁷ NAMETALA, Jorge Tarsis. **Elementos do Direito Previdenciário - Custeio**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2005, p.48-58

Qualquer norma jurídica referente à seguridade social deve estar sempre em consonância com esses princípios.

De acordo com o artigo 194 da Constituição Federal, o sistema de seguridade social brasileiro, que abrange as ações de assistência social, saúde e previdência social, estará organizado com base nos seguintes objetivos: universalidade da cobertura e do atendimento; uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais; seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços; irredutibilidade do valor dos benefícios; equidade na forma de participação no custeio; diversidade da base de financiamento; caráter democrático e descentralizado da administração mediante gestão quadripartite, participação dos trabalhadores, empregadores, aposentados e Governo nos órgãos colegiados.

Os princípios e objetivos da Previdência Social, por sua vez, estão colimados no artigo 3º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, que dispõe sobre os planos de benefícios, *in verbis*:

Art. 2º A Previdência Social rege-se pelos seguintes princípios e objetivos:
I - universalidade de participação nos planos previdenciários;
II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais;
III - seletividade e distributividade na prestação dos benefícios;
IV - cálculo dos benefícios considerando-se os salários-de-contribuição corrigidos monetariamente;
V - irredutibilidade do valor dos benefícios de forma a preservar-lhes o poder aquisitivo;
VI - valor da renda mensal dos benefícios substitutos do salário-de-contribuição ou do rendimento do trabalho do segurado não inferior ao do salário mínimo;
VII - previdência complementar facultativa, custeada por contribuição adicional;
VIII - caráter democrático e descentralizado da gestão administrativa, com a participação do governo e da comunidade, em especial de trabalhadores em atividade, empregadores e aposentados.

Segundo Fortes, os incisos II, III e VIII supracitados seriam princípios de Seguridade Social. Já o inciso VII, que trata da previdência complementar facultativa, não seria propriamente um princípio, mas sim uma possibilidade que o Estado abre para a iniciativa privada de construção de uma estrutura de proteção paralela.⁸⁸

Verifica-se que os princípios da Previdência Social, quando não são mera repetição, são muito semelhantes aos da Seguridade Social. Não poderia ser de outra forma, haja vista que a primeira é espécie da qual a segunda é gênero. A Previdência Social, no entanto, tem algumas especificidades que a distingue da Saúde e Assistência Social.

1.6.3.1 Princípio da Universalidade

A luz do princípio da universalidade, não se deve considerar a sociedade como simplesmente a soma de todos os indivíduos em iguais condições, pelo contrário, devem ser levadas em consideração as peculiaridades e as necessidades de cada um deles, como também os diversos tipos de contingências que se apresentam em cada pessoa ou grupo. A universalidade pode ser classificada como subjetiva ou objetiva. A primeira diz respeito a todos os habitantes do Estado, sem fazer qualquer espécie de distinção, todos os indivíduos devem ser amparados, respeitando suas características próprias. Já a universalidade objetiva orienta que a seguridade social deve cobrir todas as contingências que se possam apresentar na vida das pessoas.⁸⁹

Vieira destaca que universalidade de cobertura está relacionada às pessoas e às necessidades dos atingidos por um dos eventos. O sistema de seguridade social deverá cobrir não só os brasileiros, como também os estrangeiros em determinadas situações

⁸⁸ FORTES, Simone Barbisan. **Direito da Seguridade Social**: prestações e custeio da previdência, assistência e saúde. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005. p.52

⁸⁹ RUPRECHT, Alfredo J. **Direito da Seguridade Social**. Revisão Técnica Wladimir Novaes Martinez. São Paulo: LTR, 1996, p.78-79

previstas pelo legislador, além de se relacionar aos eventos e às contingências que serão cobertas, buscando sempre oferecer a maior amplitude possível.⁹⁰

A universalidade de cobertura, ou universalidade objetiva, significa que a seguridade deve contemplar todas as contingências sociais que geram necessidade de proteção social das pessoas, tais como maternidade, velhice, doenças, acidentes, invalidez e morte. Essas contingências são supridas pelos seguintes benefícios previdenciários: salário-maternidade, aposentadorias diversas, auxílio-doença e auxílio-acidente dentre outros.⁹¹

Martins destaca que o Uruguai, Estado Parte do Mercosul, no artigo 3º de sua Constituição, trata da universalidade dizendo que todos os habitantes do país, diante da mesma circunstância ou contingência, receberão igual cobertura.⁹²

A universalidade de cobertura então deve ser entendida como a necessidade daquelas pessoas que são atingidas por determinadas contingências específicas, por exemplo: impossibilidade de retornar ao trabalho, idade avançada ou morte. Já a universalidade de atendimento refere-se ao tipo de contingência a ser coberta, não às pessoas envolvidas, mas às adversidades ou acontecimentos, nos quais os indivíduos não tenham condições próprias de renda ou de subsistência.

1.6.3.2 Princípio da Uniformidade e Equivalência dos Benefícios e Serviços às Populações Urbanas e Rurais

Segundo Martins, o princípio da uniformidade diz respeito aos aspectos objetivos e às contingências que poderão ser cobertas. A equivalência toma por base os aspectos pecuniários ou de atendimento de serviços, os quais não serão necessariamente

⁹⁰ VIEIRA, Marco André Ramos. **Manual de Direito Previdenciário**. 5 ed. Niterói, RJ: Impetus, 2005, p. 30.

⁹¹ EDUARDO, Ítalo Romano. **Curso de Direito previdenciário**. 2 ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005, p.17

⁹² MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da Seguridade Social**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2003, p.77

iguais, mas equivalentes na medida do possível, dependentes de fatores como tempo de contribuição, coeficiente de cálculo, sexo ou idade.⁹³

Este princípio encontra-se presente no artigo 7º da Carta Magna brasileira e busca conferir tratamento uniforme a trabalhadores urbanos e rurais, devendo haver idênticos tipos de benefícios e serviços para os mesmos eventos cobertos pelo sistema. Isto não significa que deverá haver valor idêntico para os benefícios, uma vez que equivalência não é o mesmo que igualdade. O valor pode ser diferenciado, mas os critérios serão os mesmos.⁹⁴

Para Hovarth, a Constituição Federal brasileira com este princípio procurou-se corrigir uma distorção histórica, que permitia a existência de tratamento desigual para população urbana e rural. Assim, por equivalência entende-se a vedação de estabelecimento de critérios diversificados para cálculo de benefícios previdenciários. A expressão equivalência procura aqui conferir dimensão econômica aos serviços prestados, refere-se à igualdade geométrica, equivalência de proporções. Já a uniformidade, por sua vez, significa que o mesmo nível de proteção deve ser conferido às populações urbanas e rurais. Assim, a dimensão da prestação de seguridade social é efetivada pela própria sociedade que define sua participação na elaboração dos planos de seguridade social e na elaboração do orçamento⁹⁵.

1.6.3.3 Princípio da Seletividade e Distributividade na Prestação de Benefícios e Serviços

Os recursos financeiros do caixa da seguridade social são limitados, o que impõe que o Estado conheça o universo de necessidades sociais que podem alcançar o homem, bem como o universo dos necessitados da proteção. A seletividade e distributividade desempenham, com chancela constitucional, um papel redutor da universalidade ao selecionar

⁹³ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da Seguridade Social**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p.78.

⁹⁴ CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. **Manual do direito previdenciário**. 2 ed. São Paulo: LTr, 2001, p.81.

⁹⁵ HORVATH JUNIOR, Miguel. **Direito Previdenciário**. 4 ed. São Paulo: Quartier Latin, 2004, p.60

e distribuir as prestações de seguridade. Cabe ao legislador verificar os mais necessitados de proteção e proporcionar-lhes um mínimo de bem-estar a fim de reduzir a desigualdade diante dos demais membros da sociedade.⁹⁶

O critério para seleção das necessidades no campo da previdência social foi o de agrupamento na categoria das decorrentes da perda ou redução de renda mensal do segurado. Os fatos levantados pelo legislador aptos a gerar as contingências foram: doença, invalidez, morte, idade avançada, nascimento de filho, desemprego involuntário, prisão do segurado, tempo de serviço. A fórmula de pagamento do benefício encontrada foi em dinheiro, correspondendo ao valor da necessidade nos limites necessários à cobertura dos mínimos vitais e a proteção distribuída aos sujeitos atingidos pelas necessidades, que são os segurados e seus dependentes na forma da lei.⁹⁷

Para Martins, consoante este princípio, a escolha das prestações vai ser feita de acordo com as possibilidades econômico-financeiras do sistema de seguridade social. Nem todas as pessoas terão os benefícios, o que se alinha com o conceito de distributividade, que acaba por implicar a necessidade de solidariedade para poderem distribuir os recursos. A idéia de distributividade também concerne à distribuição de renda.⁹⁸

O princípio da seletividade pressupõe que os benefícios são concedidos a quem deles efetivamente necessite, o que justifica a existência de requisitos para a concessão de serviços e benefícios previdenciários. O trabalhador que não possui dependentes, por exemplo, não faz jus a salário-família. Por distributividade, entende-se o caráter do regime de repartição típico da previdência social brasileira. O princípio da distributividade há de ser

⁹⁶ SANTOS, Marisa Ferreira dos. **O princípio da seletividade das prestações de seguridade social**. São Paulo: LTR, 2003. p.181

⁹⁷ Ibidem, p. 214.

⁹⁸ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da Seguridade Social**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p.78.

interpretado em seu sentido de distribuição de renda e bem-estar social. O benefício assistencial de renda mensal vitalícia aos idosos ou ao deficiente sem meios de subsistência são bons exemplos. Assim, o segurado que contribui não tem certeza que irá receber a totalidade de sua poupança, pois os recursos vão para o caixa único do sistema.⁹⁹

1.6.3.4 Princípio da Irredutibilidade do Valor dos Benefícios

A idéia de irredutibilidade dos salários não é primazia dos benefícios da seguridade social. Ela está presente na Consolidação das Leis Trabalhistas - CLT para os trabalhadores da iniciativa privada, na Constituição Federal para os magistrados (art. 95) e para os servidores públicos (art. 37). O objetivo central deste princípio é proteger a renda diante da inflação.¹⁰⁰

Martins ressalta que a irredutibilidade do valor do benefício é nominal e não real, mas carece de regulamentação por lei ordinária, que indicará o método ou índice para verificar a variação real da inflação.¹⁰¹

Trata-se de um princípio idêntico ao da intangibilidade do salário dos empregados e dos vencimentos dos servidores. Significa que o benefício legalmente concedido pela Previdência Social não poderá ter seus valores nominais reduzido, vedados inclusive descontos, salvo os determinados por lei ou decisão judicial. Está em sintonia com o artigo 201 da Constituição Federal que estabelece o reajustamento periódico dos benefícios para preservar o valor real.¹⁰²

A Constituição brasileira assegura que os benefícios deverão sofrer reajustamento periódico que lhes garanta a manutenção, em caráter permanente, do valor real.

⁹⁹ CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. **Manual do direito previdenciário**. 2 ed. São Paulo: LTr, 2001 p.81

¹⁰⁰ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da Seguridade Social**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 79

¹⁰¹ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da Seguridade Social**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 79

¹⁰² CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. **Manual do direito previdenciário**. 2 ed. São Paulo: LTr, 2001, p.82.

Não entra em detalhes se este reajuste será pautado pela adoção de determinado índice ou periodicidade deste ajuste, ficando de fora da norma constitucional e a cargo do legislador ordinário.¹⁰³

A garantia de irredutibilidade, artigo 194, IV, Constituição Federal, soma-se ao princípio da manutenção do valor real dos benefícios, enuncia no art 201, § 4º. Não se trata de uma simples irredutibilidade do valor nominal, mas também da preservação efetiva do poder aquisitivo, ou seja, a garantia de atualização monetária periódica para evitar que as prestações sofram os efeitos de um processo inflacionário. Existiu uma preocupação do constituinte em manter o poder aquisitivo do segurado frente ao fenômeno inflacionário. O objetivo é a manutenção do padrão de vida.¹⁰⁴

Este princípio emerge como mecanismo imprescindível para o efetivo funcionamento de um sistema de previdência ao longo do tempo, do contrário, os benefícios concedidos pelo sistema para fazer frente a contingências duradouras, mostrar-se-iam prejudicados perante o aumento do custo de vida. O objetivo é promover a efetividade do caráter substitutivo da remuneração auferida e permitir a continuidade dos meios de sobrevivência.¹⁰⁵

1.6.3.5. Princípio da Equidade na Forma de Participação no Custeio

Segundo este princípio, apenas aqueles que estiverem em condições iguais é que terão de contribuir da mesma forma. O trabalhador não pode contribuir tal qual uma empresa, pois não dispõe de condições financeiras idênticas. Entre microempresas e empresas

¹⁰³ HORVATH JUNIOR, Miguel. **Direito Previdenciário**. 4 ed. São Paulo: Quartier Latin, 2004, p 68

¹⁰⁴ FORTES, Simone Barbisan. **Direito da Seguridade Social: prestações e custeio da previdência, assistência e saúde**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005. p.35.

¹⁰⁵ ROCHA, Daniel Machado da. **O direito fundamental á previdência social na perspectiva dos princípios constitucionais diretivos do sistema previdenciário brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004. p. 166

de porte médio e grande também haverá distinção. Até mesmo entre os próprios segurados existirá distinção de alíquotas de acordo com nível de renda ou atividade.¹⁰⁶

Por este princípio procura-se garantir proteção aos hipossuficientes. Exige-se contribuição, quando for possível e de acordo com o poder aquisitivo do indivíduo. Sob esse fundamento, a contribuição empresarial tende a ter maior importância na receita da seguridade social, uma vez que a classe empregadora, via de regra, tem maior capacidade contributiva. Aliando-se este princípio com o da progressividade, justifica-se a existência de um escalonamento de alíquotas: aquele que tiver maior renda contribuirá num percentual maior.¹⁰⁷

O princípio da equidade pode ser entendido como a busca por justiça e a igualdade na forma de custeio. Decorre fundamentalmente da capacidade econômica do contribuinte. Seu fulcro está no artigo 145, § 1º, da Constituição Federal e tem papel relevante em sistemas de repartição, onde existe uma série de transferências ou subsídios cruzados entre indivíduos de diversas gerações, intergeracionais, e da mesma geração, intrageracionais. Infelizmente, essas transferências nem sempre ocorrem na direção correta, ou seja, dos indivíduos de maiores rendimentos para os de menores rendimentos. Muito frequentemente ocorre justamente o contrário. Este princípio serve para corrigir eventuais distorções existentes.¹⁰⁸

1.6.3.6 Princípio da Diversidade da Base de Financiamento

Seguridade Social brasileira adota um sistema de financiamento híbrido, entre o contributivo e o não-contributivo. O Constituinte estabeleceu a possibilidade de arrecadação em várias fontes. Com a adoção deste princípio está prejudicada a possibilidade

¹⁰⁶ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da Seguridade Social**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 80

¹⁰⁷ CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. **Manual do direito previdenciário**. 2 ed. São Paulo: LTr, 2001 p.82

¹⁰⁸ HORVATH JUNIOR, Miguel. **Direito Previdenciário**. 4 ed. São Paulo: Quartier Latin, 2004 p.68

de estabelecimento de um sistema não-contributivo, decorrente da cobrança de tributos não vinculados, visto que o financiamento deve originar de diversas fontes e não de uma única.¹⁰⁹

A Carta Magna, art. 195, I a III, prevê diversas formas de financiamento da seguridade social visando conferir segurança e estabilidade ao sistema previdenciário, *in verbis*:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;

b) a receita ou o faturamento;

c) o lucro;

II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201;

III - sobre a receita de concursos de prognósticos.

IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar.

§ 1º - As receitas dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios destinadas à seguridade social constarão dos respectivos orçamentos, não integrando o orçamento da União.

§ 2º - A proposta de orçamento da seguridade social será elaborada de forma integrada pelos órgãos responsáveis pela saúde, previdência social e assistência social, tendo em vista as metas e prioridades estabelecidas na lei de diretrizes orçamentárias, assegurada a cada área a gestão de seus recursos.

§ 3º - A pessoa jurídica em débito com o sistema da seguridade social, como estabelecido em lei, não poderá contratar com o Poder Público nem dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios.

§ 4º - A lei poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecido ao disposto no art. 154, I.

§ 5º - Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.

§ 6º - As contribuições sociais de que trata este artigo só poderão ser exigidas depois de decorridos noventa dias da data da publicação da lei que as houver instituído ou modificado, não se lhes aplicando o disposto no art. 150, III, "b".

§ 7º - São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei.

¹⁰⁹ CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. Manual do direito previdenciário. 2 ed. São Paulo: LTr, 2001 p.82

§ 8º O produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais e o pescador artesanal, bem como os respectivos cônjuges, que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, sem empregados permanentes, contribuirão para a seguridade social mediante a aplicação de uma alíquota sobre o resultado da comercialização da produção e farão jus aos benefícios nos termos da lei

§ 9º As contribuições sociais previstas no inciso I do caput deste artigo poderão ter alíquotas ou bases de cálculo diferenciadas, em razão da atividade econômica, da utilização intensiva de mão-de-obra, do porte da empresa ou da condição estrutural do mercado de trabalho.

§ 10. A lei definirá os critérios de transferência de recursos para o sistema único de saúde e ações de assistência social da União para os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, e dos Estados para os Municípios, observada a respectiva contrapartida de recursos.

§ 11. É vedada a concessão de remissão ou anistia das contribuições sociais de que tratam os incisos I, a, e II deste artigo, para débitos em montante superior ao fixado em lei complementar. § 12. A lei definirá os setores de atividade econômica para os quais as contribuições incidentes na forma dos incisos I, b; e IV do *caput*, serão não-cumulativas.

§ 13. Aplica-se o disposto no § 12 inclusive na hipótese de substituição gradual, total ou parcial, da contribuição incidente na forma do inciso I, a, pela incidente sobre a receita ou o faturamento.

Caso as bases estabelecidas constitucionalmente para financiamento da seguridade social revelem-se insuficientes, existe a possibilidade da utilização de um mecanismo de emergência expresso no artigo 195, § 4º, da Constituição Federal, que reza que a lei poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da Seguridade Social, obedecido ao disposto no artigo 154, I, do texto constitucional.

Determina este princípio que as bases de financiamento do Sistema de Seguridade Social não são de incumbência de um único setor da economia, ou de determinada classe social. Há uma partição do ônus de sustento financeiro, devendo inclusive existir contribuição do próprio Estado, via orçamentária, contribuições ao encargo das empresas e empregadores, dos próprios segurados e da sociedade em geral.¹¹⁰

1.6.3.7. Princípio do Caráter Democrático e Descentralizado da Administração

¹¹⁰ FORTES, Simone Barbisan. **Direito da Seguridade Social:** prestações e custeio da previdência, assistência e saúde. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005. p.36-37

Trata-se de uma das maiores conquistas advindas com a Constituição de 1988, que a luz do inciso VII, do parágrafo único, do artigo 194, assegurou-se a participação popular na gestão administrativa da Seguridade Social. Gestão essa quadripartite envolvendo Governo, aposentados, trabalhadores e empregadores.¹¹¹

¹¹¹ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da Seguridade Social**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p.81

Para atingir tal princípio, foram criados órgãos colegiados de deliberação, a saber: em 1991, o Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS, criado pela Lei n.º 8213, art 3º; em 1993, o Conselho Nacional de Assistência Social- CNAS, Lei n.º 8.742; em 1990, o Conselho Nacional de Saúde- CNS, criado pela Lei n.º 8.080. Todos estes conselhos têm composição paritária e são integrados por representantes do Governo, dos trabalhadores, dos empregadores e dos aposentados.¹¹²

Segundo este princípio, a administração dos negócios referentes à seguridade social deve contar com a efetiva participação dos empregadores, aposentados e Governo em todos os seus níveis, desde a fase de planejamento, passando pela aplicação de recursos e chegando ao acompanhamento dos programas. Tudo isso ressalta três características da seguridade social no ordenamento jurídico brasileiro: caráter democrático, descentralizado e quadripartite.¹¹³

1.6.3.8. Princípio da Preexistência do Custeio em Relação ao Benefício ou Serviço.

O princípio está esculpido no § 5º do artigo 195¹¹⁴ da Constituição da República Federativa do Brasil. Para a criação, majoração ou extensão de determinado benefício ou serviço da Seguridade Social, é mister que exista previamente a correspondente fonte de custeio total, sob pena de inconstitucionalidade de lei ordinária. Desta feita, o benefício não poderá ser criado sem que antes haja ingressado numerário no caixa da Seguridade Social. Sem receita não pode haver despesa. Somente será possível criar ou majorar benefício se houver dinheiro para tal. A criação envolve benefício novo e a majoração

¹¹² CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. **Manual do direito previdenciário**. 2 ed. São Paulo: LTr, 2001 p.83

¹¹³ HORVATH JUNIOR, Miguel. **Direito Previdenciário**. 4 ed. São Paulo: Quartier Latin, 2004 p, 70

¹¹⁴ Constituição Federal, art. 195, § 5º - Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.

diz respeito a benefício já existente que seja ampliado. A extensão ocorre quando um benefício fica ampliado e passa a abranger outras hipóteses.¹¹⁵

1.6.4 Princípios Específicos da Previdência Social

1.6.4.1. Princípio da Solidariedade

Este princípio é o portador das diretrizes essenciais da seguridade e da previdência social, ou melhor, de todos os direitos sociais. Constitui o eixo axiológico e estruturante do sistema previdenciário brasileiro. É o princípio catalisador da articulação entre Estado e sociedade, operando com bússola condutora da nau da previdência social.

A solidariedade em sociedade muitas vezes é voluntária, porém outras vezes necessita da intervenção do Estado. A solidariedade como princípio jurídico detém importância nuclear no direito e está associada aos fundamentos do Estado social. Na Previdência Social, legitima-se o ideal de que, além dos direitos e liberdades, os indivíduos também têm deveres para com a comunidade na qual estão inseridos. Não se trata somente de proteger aqueles que estão em situação difícil, mas da necessidade de viabilizar o convívio em sociedade, ou seja, a prevenção e a reparação de riscos sociais. Significa uma participação engajada da sociedade para permitir a alocação de recursos que viabilizem a sobrevivência em padrões mínimos de dignidade.¹¹⁶

Russomano, quando trata do conceito de solidariedade, coloca assinala que diante da realidade econômica e social não seria suficiente dar a cada um o que é seu para a

¹¹⁵ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da Seguridade Social**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2003,. p.82-83

¹¹⁶ ROCHA, Daniel Machado da. **O direito fundamental á previdência social na perspectiva dos princípios constitucionais diretivos do sistema previdenciário brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2004. p.135-137

existência de equilíbrio e felicidade. Ao contrário, muitas vezes, se torna preciso dar a cada um o que não é seu, mas que lhe é devido, pela simples condição de ser humano.¹¹⁷

1.6.4.2. Princípio da Filiação Obrigatória

Horvath define este princípio como doutrinário e basilar. Surge em decorrência da convicção de que as formas voluntárias de seguro resultaram inadequadas para solução dos problemas decorrentes dos riscos fisiológicos e econômicos que atingiam os trabalhadores. A obrigatoriedade decorre da natureza global do seguro social, como forma de garantir a todos a proteção social no momento de ocorrência de eventos geradores de necessidades. É igualmente fundamental na formação do lastro contributivo para garantia do sistema.¹¹⁸

O princípio da obrigatoriedade está na essência da relação jurídica do seguro social. A vinculação a um regime previdenciário deve prescindir da vontade do indivíduo. A inclusão do segurado ao sistema deve ser automática, juntamente com conseqüente dever de contribuir, a partir do momento em começa a exercer a atividade laboral, mesmo que o segurado não queira ou não precise de proteção.¹¹⁹

Na mesma linha do princípio da compulsoriedade da contribuição, à luz do previsto no *caput* do artigo 201 da Constituição Federal, todo trabalhador que se enquadre na condição de segurado será considerado pelo regime geral como tal. O esforço do Estado em

¹¹⁷ RUSSOMANO, Mozart Victor. **Curso de Previdência Social**. Rio de Janeiro: Forense, 1979, p. 28-29

¹¹⁸ HORVATH JUNIOR, Miguel. **Direito Previdenciário**. 4 ed. São Paulo: Quartier Latin, 2004, p.53

¹¹⁹ ROCHA, Daniel Machado da. **O direito fundamental à previdência social na perspectiva dos princípios constitucionais diretivos do sistema previdenciário brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2004. p.151-155

proteger o indivíduo perante os eventos previstos na legislação previdenciária exige o caráter obrigatório de filiação.¹²⁰

Segundo Fortes, o simples exercício de uma atividade laborativa determina o estabelecimento de vínculo com o regime geral de previdência social, sendo absolutamente irrelevante a existência ou não de vontade do trabalhador em filiar-se.¹²¹

1.6.4.3. Princípio do Caráter Contributivo

Quanto ao caráter contributivo, segundo o professor Jorge Miranda, existe uma instância participativa nos direitos sociais fundada no respeito da personalidade, uma vez que se destina a prestar bens e serviços a pessoa. Destarte, não apenas é preciso contar com o seu livre acolhimento como ainda é mais vantajoso para a sociedade e para o Estado pedir ao indivíduo que contribua para a sua própria promoção, quer isoladamente ou em grupos.¹²²

O artigo 201, § 1º, da Lei maior brasileira afirma que a Previdência Social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo, ou seja, custeada por contribuições sociais. Em decorrência disso, a universalidade corresponde ao fato de poder exigir que o segurado contribua para o custeio do regime. Assim, não terá direito a um benefício aquele indivíduo que não for contribuinte por ausência de filiação. Essa afirmação não é absoluta, haja vista que mesmo aquele segurado que venha a sofrer um acidente no seu primeiro dia de trabalho fará jus a um benefício por estar filiado ao regime.¹²³

¹²⁰ CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. **Manual do direito previdenciário**. 2 ed. São Paulo: LTr, 2001, p.86-87

¹²¹ FORTES, Simone Barbisan. **Direito da Seguridade Social**: prestações e custeio da previdência, assistência e saúde. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p.48-49

¹²² MIRANDA, Jorge. **Doutrina do Superior Tribunal de Justiça**. Brasília: STJ, 2005, p. 217

¹²³ CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. **Manual do direito previdenciário**. 2 ed. São Paulo: LTr, 2001, p.89

1.6.4.4. Equilíbrio Financeiro e Atuarial

Este princípio passou a figurar na Constituição brasileira a partir da Emenda Constitucional n.º 20 de 1998. Segundo ele, a condução da política previdenciária deverá atentar sempre para a relação harmônica entre custeio e pagamento de benefícios, a fim de manter o sistema em condições de equilíbrio de longo prazo. Deve-se observar oscilações da média etária da população, sua expectativa de vida, tempo de contribuição e nível de benefícios. Foi com base neste princípio que a Lei n.º 9.876 de 1999 incluiu o Fator Previdenciário no cálculo do benefício devido pelo regime geral,¹²⁴

A Previdência Social para atingir seus objetivos precisa estar organizada em bases econômicas sólidas, de forma que as despesas com o pagamento das prestações e a administração do sistema sejam suportadas pelo montante da arrecadação. O objetivo é garantir que as prestações previdenciárias possam ser efetivamente honradas, no presente e no futuro, cumprindo os compromissos assumidos ao longo do tempo. No mundo inteiro, os regimes previdenciários públicos, há vários anos, enfrentam sérios problemas para atender os compromissos assumidos em decorrência da nova realidade demográfica, econômica e social.

O equilíbrio fiscal, num regime de repartição simples¹²⁵ como é o do regime geral brasileiro, ocorre quando o total dos benefícios que estiverem sendo pagos não ultrapassar as receitas das contribuições vertidas, já o equilíbrio atuarial é bem mais complexo e difícil de ser verificado, está relacionado com a suficiência das contribuições que viabilizem o pagamento dos seus próprios benefícios futuros.¹²⁶

¹²⁴ CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. **Manual do direito previdenciário**. 2 ed. São Paulo: LTr, 2001, p.88

¹²⁵ Repartição Simples é o método pelo qual, em cada período, arrecada-se apenas o necessário e suficiente para cobrir as despesas desse mesmo período (regime orçamentário). Trata-se de um modelo onde não há formação de reservas.

¹²⁶ ROCHA, Daniel Machado da. **O direito fundamental à previdência social na perspectiva dos princípios constitucionais diretivos do sistema previdenciário brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2004. p.156-158

Segundo Fortes, este princípio denota a preocupação do legislador de que o sustento financeiro da Previdência Social deve ser mantido no interior do próprio sistema. Deve orienta-se por critérios contábeis e projeções de longo prazo que preservem o equilíbrio. Não deve haver desproporção entre as receitas arrecadadas e despesas a serem pagas. Torna-se imprescindível a existência de um planejamento de longo prazo muito claro em relação às fontes de receita, avaliação das necessidades financeiras para manutenção da estrutura operacional do sistema, verificação do número de beneficiários e valores dos benefícios e tempo de percepção.¹²⁷

A crise econômica que aflige o Estado Social e a necessidade de reestruturação dos sistemas econômicos diante da globalização fomenta debates sobre os novos rumos dos sistemas nacionais de previdência, principalmente no que tange a critérios para concessão de aposentadorias.

¹²⁷ FORTES, Simone Barbisan. **Direito da Seguridade Social**: prestações e custeio da previdência, assistência e saúde. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005. p.47-48

2. A GLOBALIZAÇÃO E O FLUXO MIGRATÓRIO

2.1. Globalização e Movimentação de Mão-de-Obra

Uma das principais características do fenômeno da globalização é o crescimento do fluxo de mão-de-obra entre países. Os Estados modernos passam a ser exportadores e importadores não só de mercadorias, mas principalmente de trabalhadores.

Guehenno sustenta que o mundo está entrando numa Nova Era marcada pelo fim do Estado-Nação, que nasceu com a Revolução Francesa, em 1789, e sucumbiu após a queda do Muro de Berlim, em 1989. Nessa nova conjuntura, a sociedade tornou-se grande demais para formar um corpo político limitado a espaços físicos. Os cidadãos são cada vez menos uma entidade social capaz de expressar uma soberania coletiva. Estão reduzidos a meros sujeitos jurídicos, titulares de direitos e submetidos a obrigações, num espaço cada vez mais abstrato. Os limites territoriais e as fronteiras físicas ficam cada vez mais imprecisos.¹²⁸

Romano observa que as fronteiras tendem a perder o seu antigo e quase mágico conceito em decorrência da atual facilidade de ligações de qualquer gênero entre os homens, do desenvolvimento dos intercâmbios culturais e do nivelamento das civilizações no plano mundial.¹²⁹

Andrade comenta a crise do Estado-Nação e conclui que as alternativas tradicionais de poder, organização, representação, controle, administração e decisão mostram-se insuficientes para enfrentar os mega-sistemas globais com suas alternativas

¹²⁸ GUÉHENNO, Jean-Marie. **O Fim da Democracia**. 2 ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1999. p. 7-10.

¹²⁹ ROMANO, Ruggiero. **Enciclopédia Einaudi**, volume 14 Estado-Guerra. Lisboa: Imprensa Nacional- Casa da Moeda, 1989. p. 314-315.

macroeconômicas descentralizadas e coordenadas por uma nova oligarquia, que se estabelece no espaço global.

O antigo perfil de Estado com seus tradicionais limites e estruturas não responde mais às necessidades de novo mercado de trabalho que se estabelece dentro de uma sociedade, a qual se movimenta em escala planetária.¹³⁰

Segundo Costa, o mundo, sob o impacto da globalização, está num processo de desterritorialização e reterritorialização. Entendendo-se pelo primeiro o movimento de abandono do território e o segundo pelo movimento de construção um novo território. A conjunção desses dois fenômenos forma um movimento concomitante e indissociável. A mobilidade de pessoas seria o fenômeno mais freqüentemente ligado a desterritorialização.¹³¹

A idéia do nacional só sobrevive hoje se for aliada a outras forças que ultrapassam o entendimento convencional, tais como: religião, etnia, ideologia, tribo. São raros os países onde genealogia ou contrato social são tais que o território, como única evidência, é suficiente para definir a nação.¹³²

Com a revolução das telecomunicações, a rede de relacionamentos, que passou a ser a grande riqueza do homem, perdeu sua base territorial. O mundo deixa de ser uma estrutura baseada em vias navegáveis e estradas de ferro e passa a ser uma estrutura baseada em transporte aéreo e telecomunicações, reconstruindo completamente a noção de espaço. O essencial não é mais dominar um território, mas ter acesso a uma rede. Esta transformação explica como os homens voltaram a ter mobilidade. Findou-se, pois o processo

¹³⁰ ANDRADE, Everaldo Gaspar Lopes de, **Direito do Trabalho e pós-modernidade**: fundamentos para uma teoria geral. São Paulo: Ltr, 2005. p. 147-153.

¹³¹ COSTA, Rogério Haesbaert da. **O mito da desterritorialização**: do fim dos territórios `multiterritorialidade. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2004. p.127

¹³² GUÉHENNO, Jean-Marie. **O Fim da Democracia**. 2.ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1999. p. 19

de fixação de lugar dos últimos séculos, dando origem a uma nova onda de migrações. As indústrias não se instalam mais necessariamente onde há mão-de-obra abundante. Os homens vão para onde a riqueza está.¹³³

A revolução tecnológica nos campos da informática e automação das últimas décadas tornou o mundo pequeno e integrado. As informações ultrapassam velozmente as barreiras nacionais e se incorporam aos processos produtivos em todas as partes do mundo. Novas formas de relacionamento de produtores, empregados e empregadores são geradas. A invasão mundial das inovações tecnológicas e de formas de gestão decretou o fim da geografia e transformou os mercados nacionais em peças integradas da economia global.¹³⁴

O atual processo de globalização, empurrado por uma revolução tecnológica e de comunicação, causa turbulência nas economias das nações, gerando desemprego, fechamento de fábricas e problemas no setor agrícola. A discussão sobre os efeitos da globalização e da integração econômica regional a fim de definir se são vantajosos ou não para os países aderentes é meramente acadêmica, por se tratar de um processo espontâneo e de difícil controle. Haverá obrigatoriamente uma atuação estatal no processo para proteger e defender os interesses de seus cidadãos, a fim de reduzir as conseqüências maléficas que possam advir no bojo das transformações em curso. Um processo de integração civilizado é um objetivo a ser perseguido.¹³⁵

O processo de globalização da economia fez crescer o movimento migratório de trabalhadores e conseqüentemente trouxe reflexos na organização dos sistemas

¹³³ GUÉHENNO, Jean-Marie. **O Fim da Democracia**. 2. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1999. p. 20

¹³⁴ BELTRAN, Ari Possidonio. **Os impactos da integração econômica no direito do trabalho: globalização e direitos sociais**. São Paulo: LTr, 1998, p. 168

¹³⁵ PABST, Haroldo. **Mercosul: direito da integração**. Rio de Janeiro: Forense, 1998. p.93-94

previdenciários. Indivíduos que têm cobertura pelo sistema de previdência social do país de origem em que desenvolvem suas atividades e que façam um movimento migratório para outro país, estarão sujeitas à legislação previdenciárias do país de destino onde estiverem exercendo nova atividade. Esse movimento, no entanto, não deve prejudicar o direito a uma futura aposentadoria, pois os Acordos Internacionais de Previdência devem estabelecer mecanismos que permitam a totalização dos períodos trabalhados nos dois países para implementação de direitos.¹³⁶

Diniz aponta a mundialização da oferta de trabalho como um dos efeitos da globalização. Com surgimento dos grandes blocos econômicos, a tendência é a formação de um mercado mundial de mão-de-obra global. O indivíduo poderá ser facilmente transferido de um país para outro num grande nomadismo orientado pela oferta de emprego. Como fenômenos decorrentes dessa globalização da mão-de-obra aparecem: a constituição de um exército de reserva com grandes contingentes de trabalhadores transnacionais; o aumento da rotatividade da mão-de-obra nos empregos e nas regiões; o alto número de migrações internas dentro destes blocos; a existência de um proletariado altamente qualificado; o crescimento do desemprego e do subemprego em virtude da automação, acarretando aumento da economia informal.¹³⁷

O fenômeno de globalização da economia e da crescente tendência de integracionismo acarreta a expansão dos denominados grupos econômicos com repercussões no Direito do Trabalho e Previdenciário. O impacto ocorre no direito individual relativo ao somatório do tempo de serviço, readmissão ou transferência de trabalhador, na reintegração; na forma de pagamento de salários; no deslocamento do empregado para trabalhar no exterior;

¹³⁶ BRASIL. Ministério da Previdência e Assistência Social. **Acordos Internacionais de Previdência Social**. Brasília: MPAS, 2001.

¹³⁷ DINIZ, José Janguê Bezerra, **O direito e a justiça do trabalho diante da globalização**. São Paulo: Ltr, 1999. p. 64-65

nos aspectos previdenciários e, finalmente, nos sistemas de benefícios, aqui incluindo assistência médica, seguros, assistência contra desemprego.¹³⁸

O aumento do fluxo do deslocamento de mão-de-obra e a multiplicação das relações de trabalho são fenômenos de caráter internacional. É cada vez mais comum situações em que empregados são contratados para trabalhar fora de seu país de origem ou são destacados pelo empregador para realizar uma atividade no estrangeiro por um período longo. Particularmente dentro de grupos econômicos, os trabalhadores freqüentemente estão sujeitos às mudanças, deslocamentos ou destacamentos para uma filial estrangeira.¹³⁹

A globalização e a unificação dos mercados implicam abertura das economias e impulsionam os países para uma maior eficiência e competitividade. Tudo isso depende de instituições inovadoras, de legislações modernas, adequadas e flexíveis e, sobretudo, de mão-de-obra qualificada e empresas produtivas. Não é por acaso que nos países em desenvolvimento os processos de integração constituem um verdadeiro desafio.¹⁴⁰

2.2 Processos de Integração Regional

Estabelecer uma distinção entre os diferentes processos de integração é outra ação primordial, pois de acordo com o modelo adotado existirá uma maior ou menor liberdade de circulação de trabalhadores, o que, por conseguinte, terá reflexos na necessidade de estabelecimento de coordenação entre os diferentes sistemas previdenciários.

O regionalismo econômico se apresenta como sendo um importante elemento definidor do sistema internacional contemporâneo. Apesar de ser freqüentemente

¹³⁸ BELTRAN, Ari Possidonio. **Os impactos da integração econômica no direito do trabalho: globalização e direitos sociais**. São Paulo: LTr, 1998. p 171

¹³⁹ Ibidem, p. 197

¹⁴⁰ BARROS, Cássio Mesquita. CHIARELLI, Carlos Alberto Gomes. coordenador. **Temas de integração com enfoque no Mercosul**, vol 1. São Paulo: LTR, 1997.p. 178

identificado com a promoção de acordos de livre comércio e, em níveis mais profundos de integração, com a livre circulação de fatores produtivos, o regionalismo não é um fenômeno estritamente econômico.

Embora hodiernamente exista um crescente avanço das idéias relacionadas à cooperação entre os povos, notadamente para fins econômicos, Beltran coloca que isso não chega a ser uma novidade, pois sempre houve entre os povos uma notória vocação para a união e o integracionismo. Dentre os fatos históricos que podem ser considerados como antecedentes do fenômeno comunitário, destacam-se os seguintes: em 1693, Willian Penn, na Inglaterra, já advogava pela criação de uma Assembléia Federal que atendesse os interesses da Europa; em 1795, Emmanuel Kant apoiava a idéia de estabelecer alguma forma de federação entre os Estados europeus; em 1789, Jeremias Benthan apresentou o “Plano para uma paz universal e perpétua”, que defendia a criação de um Parlamento Deliberativo sobre os problemas de interesse comum; em 1920, entra em vigor o Pacto que criava a sociedade das nações, que tinha como objetivos manter a paz entre os membros da própria associação e desenvolver cooperação econômica entre os mesmos; e, em 1921, a união econômica celebrada entre Bélgica e Luxemburgo, que seria dissolvida em razão da guerra em 1940, e posteriormente transformada no BENELUX com início de funcionamento em 1º de janeiro de 1948; em 1926, economistas franceses e alemães lançam um Manifesto propondo a derrubada das fronteiras aduaneiras em toda Europa; em 1930, o Ministro das Relações Exteriores da França, Aristide Briand, apresenta na Liga das Nações uma proposta de União Européia, que dava destaque à segurança militar da região¹⁴¹.

¹⁴¹ BELTRAN, Ari Possidonio. **Os impactos da integração econômica no direito do trabalho: globalização e direitos sociais**. São Paulo: LTr, 1998. p.21 a 25

Mas foi principalmente após a Segunda Guerra Mundial, que as nações avançadas procuraram diminuir significativamente suas restrições ao comércio. Essa liberalização comercial, via de regra, tem adotado dois tipos de posicionamento.

O primeiro posicionamento orienta-se por uma redução recíproca das barreiras comerciais em base não discriminatória. Os Estados celebram Acordos segundo os quais reduções tarifárias pactuadas por dois Estados integrantes do bloco devem ser estendidas a todos os demais membros. Esse tipo de Acordo incentiva a diminuição gradual das tarifas em todo mundo. São exemplos deste tipo de posicionamento o Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio- GATT e sua sucessora a Organização Mundial do Comércio –OMC.

O segundo posicionamento da liberalização do comércio ocorre quando um pequeno grupo de países, normalmente de base regional, firmam um acordo comercial concedendo vantagens exclusivamente entre eles. Os acordos regionais, diferentemente dos bilaterais, têm sido exceção ao princípio da não-discriminação seguido pela OMC.¹⁴²

A integração econômica nada mais é do que um processo no qual os países envolvidos procuram eliminar as restrições existentes ao comércio, aos pagamentos e à mobilidade de fatores internacionais. Deste modo, o resultado da integração econômica é a união entre duas ou mais economias nacionais por meio de um acordo comercial regional.¹⁴³

Beltran faz uma importante distinção entre cooperação e integração. A primeira incluiria as ações destinadas a diminuir a discriminação, como no caso dos acordos internacionais sobre políticas comerciais, enquanto a integração abrangeria medidas que

¹⁴² CARBAUGH, Robert J. **Economia Internacional**. São Paulo: Pioneira Thomson Learning, 2004. p 289

¹⁴³ Ibidem, p 290.

conduziriam a supressão de algumas formas de discriminação, como no caso de eliminação de barreiras ao comércio.¹⁴⁴

Comumente, a doutrina divide os acordos comerciais regionais nos seguintes estágios ou níveis de colaboração multilateral: Área de Livre Comércio, União Aduaneira, Mercado Comum e União Econômica.

A Área de Livre Comércio é uma forma de associação de países, na qual os membros de determinado bloco concordam em eliminar todas as barreiras tarifárias existentes entre eles. Cada membro, no entanto, conserva seu próprio conjunto de restrições comerciais em relação a outros países fora do grupo. Como exemplo dessa modalidade temos o Acordo de Livre Comércio da América do Norte, North American Free Trade Agreement, – NAFTA, que engloba o Canadá, México e Estados Unidos.¹⁴⁵

Conforme Pabst, esse primeiro estágio de integração econômica, que inclusive encontra previsão no GATT, art XXIV, compreende o espaço no qual dois ou mais países eliminam substancialmente todos os direitos alfandegários e outras formas de restrição comercial para circulação de produtos originários, ou parcialmente originários, da mesma região.¹⁴⁶

A União Aduaneira consiste num acordo entre dois ou mais países para eliminar todas as barreiras tarifárias e não tarifárias entre eles. Além disso, cada país deve adotar restrições comerciais idênticas para os demais países não participantes do bloco. O efeito da política comercial externa comum é permitir o livre comércio no âmbito da união

¹⁴⁴ BELTRAN, Ari Possidonio. **Os impactos da integração econômica no direito do trabalho: globalização e direitos sociais**. São Paulo: LTr, 1998. p.41

¹⁴⁵ CARBAUGH, Robert J. **Economia Internacional**. tradutor Roberto Galman. São Paulo: Pioneira Thomson Learning, 2004. p 290

¹⁴⁶ PABST, Haroldo. **Mercosul: direito da integração**. Rio de janeiro: Forense, 1998. p. 15

aduaneira, ao passo que todas as restrições a outros países são igualadas. O exemplo clássico de União Aduaneira é o BENELUX, firmado entre Bélgica, Países Baixos e Luxemburgo, formado em 1948.¹⁴⁷

Esse segundo estágio de integração é a evolução de uma zona de livre comércio e consiste no estabelecimento de uma tarifa externa comum em relação aos produtos originários de outros países que não sejam integrantes da união aduaneira.¹⁴⁸

Mercado Comum é o grupo de Estados que comerciam permitindo a movimentação de bens e serviços entre os países-membros do bloco, além de estipular restrições comerciais comuns aos países não membros. Representaria um estágio de integração mais completo que a Área de Livre Comércio e a União Aduaneira.¹⁴⁹

Esse terceiro estágio de integração, Mercado Comum, não estava previsto inicialmente pelo GATT, mas foi criado pelo Tratado de Roma. Seu ponto de partida é a União Aduaneira. Tem como característica básica assegurar a livre circulação de capitais, bens, pessoas e serviços, ou seja, dos denominados fatores de produção, por toda a área do bloco, dentro de regras previamente estabelecidas.¹⁵⁰

O Mercado Comum depende, substancialmente, da existência de flexibilidade na circulação da força de trabalho, que deverá contar com os seguintes requisitos: liberdade de acesso de trabalhadores de um Estado-membro a postos de trabalho em outros Estados-Membros; garantia que seja dispensado o mesmo tipo de tratamento

¹⁴⁷ CARBAUGH, Robert J., **Economia Internacional**; tradutor Roberto Galman. São Paulo: Pioneira Thomson Learning, 2004. p 290

¹⁴⁸ PABST, Haroldo. **Mercosul: direito da integração**. Rio de Janeiro: Forense, 1998. p. 15

¹⁴⁹ CARBAUGH, Robert J. **Economia Internacional**, tradutor Roberto Galman. São Paulo: Pioneira Thomson Learning, 2004. p 290

¹⁵⁰ PABST, Haroldo. **Mercosul: direito da integração**. Rio de Janeiro: Forense, 1998. p. 16

prestado ao trabalhador local, sem discriminação de procedência; manutenção de uma assistência previdenciária durante e após a prestação do trabalho.¹⁵¹

Ultrapassando esses estágios, o bloco poderá evoluir para uma nova forma denominada de União Econômica, na qual as políticas nacionais, sociais, tributária e fiscal são harmonizadas e administradas por uma instituição supranacional. O último estágio de uma União Econômica seria então a unificação das políticas monetárias nacionais e a aceitação de uma moeda comum administrada por uma autoridade monetária supranacional, transformando-se em uma União Monetária.¹⁵²

Beltran sustenta que a Zona de Livre Comércio e a União Aduaneira seriam formas de cooperação, enquanto o Mercado Comum e suas variantes representariam formas de integração econômica. As duas primeiras não exigiriam grandes inovações jurídicas, ao passo que a partir do estágio de Mercado Comum haveria necessidade de revisão do conceito clássico de soberania; enfrentamentos legais, jurisprudenciais e doutrinários acerca da validade e eficácia do Direito Internacional e do Direito Comunitário, além de confrontos entre esses e as normas internas.¹⁵³

Acordos regionais podem ser celebrados por várias razões. Atualmente, uma motivação presente em praticamente todo acordo comercial é a possibilidade impulsionar um maior crescimento econômico para os signatários. A partir da existência de um mercado regional mais amplo existirá uma economia de fatores decorrente da produção em grande escala, o que deve incentivar a especialização pela aprendizagem prática e atrair novos

¹⁵¹ BARROS, Cássio Mesquita. CHIARELLI, Carlos Alberto Gomes. coordenador. **Temas de integração com enfoque no Mercosul**, v.1. São Paulo: LTR, 1997.p. 181

¹⁵² CARBAUGH, Robert J., **Economia Internacional**; tradutor Roberto Galman. São Paulo: Pioneira Thomson Learning, 2004. p 290

¹⁵³ BELTRAN, Ari Possidonio. **Os impactos da integração econômica no direito do trabalho: globalização e direitos sociais**. São Paulo: LTr, 1998. p.42

investimentos estrangeiros. Além de auxiliar e solidificar as reformas econômicas internas, as iniciativas regionais de integração permitirão o alcance de outros objetivos de natureza não econômica, tais como: controle de fluxos de imigração e promoção de segurança regional.¹⁵⁴

2.3 Integração Econômica e Bem-Estar

Todo processo de integração deve, em última análise, trazer algum tipo de melhoria no bem-estar das populações envolvidas, pois, caso contrário, não haveria porque um Estado aliar-se a outro.

Os custos e benefícios teóricos de acordos comerciais podem ser vistos sob duas perspectivas. Primeiramente, existem os denominados efeitos estáticos da integração econômica, os quais incidem sobre a eficiência produtiva e o bem-estar do consumidor. Em segundo lugar, aparecem os efeitos dinâmicos da integração econômica, que se relacionam às taxas de crescimento de longo prazo de seus membros. A combinação dos dois tipos determina os ganhos e as perdas gerais de bem-estar que estão associados à formação de um acordo comercial regional.

Segundo Balassa, o objetivo fundamental da atividade econômica é um aumento do bem-estar. Assim para poder avaliar se a integração é ou não desejável, torna-se necessário considerar a forma como esta contribui para o aumento de bem-estar, embora o conceito de bem-estar seja um tanto impreciso. Em primeiro lugar, porque os aspectos econômicos apresentam uma certa ambigüidade; em segundo lugar, mesmo restringindo-se o significado do conceito bem-estar de um indivíduo, só alcançará um aumento efetivo de bem-estar social caso não se verifique nenhuma diminuição do bem-estar de quaisquer membros do grupo.

¹⁵⁴ CARBAUGH, Robert J. **Economia Internacional**, tradutor Roberto Galman. São Paulo: Pioneira Thomson Learning, 2004. p 291

Em se tratando de processo de integração, uma alteração no estado de bem-estar econômico decorrerá dos seguintes fatores: variação na quantidade de bens produzidos; alteração no grau de discriminação entre produtos fabricados internamente ou no estrangeiro; redistribuição do rendimento entre os naturais de diversos países e redistribuição do rendimento dentro de cada país. Destarte, poderá se distinguir entre um componente de rendimento real, que traduz uma alteração no bem-estar potencial ou eficiência, e um componente de distribuição do bem-estar econômico, que se refere aos efeitos da redistribuição do rendimento no bem-estar ou equidade.¹⁵⁵

O bem-estar potencial consiste em alterações na quantidade de bens produzidos e na distribuição destes. Teoricamente, um aumento de produção deve conduzir a um aumento do bem-estar potencial, haja vista que uma maior quantidade de bens e serviços poderá ser distribuída entre os indivíduos do grupo, melhorando a situação de uns sem prejudicar a de outros. A eficiência econômica, por sua vez, significa eficiência na produção e nas trocas, que por sua vez acarreta um aumento do bem-estar potencial.¹⁵⁶

Chiarelli alerta para o perigo da existência do denominado dumping social e defende por isso a interferência corretiva do Estado sobre o fator econômico em nome do interesse social. A integração deve gerar resultados de alcance coletivo dentro do lema que “unidos ganhasse um pouco mais e perdesse um pouco menos”. Deve-se evitar assim o dumping social, que anula quase todos os ganhos trabalhistas obtidos pelo tempo. Dentro desta ótica, não conceder férias, não limitar a jornada de trabalho e eliminar os benefícios

¹⁵⁵ BELASSA, Bela. **Teoria da Integração Econômica**. Lisboa: Livraria Clássica Editora, 1972. p.24-25

¹⁵⁶ Ibidem, p.26

previdenciários, tudo isso em prol de uma eliminação dos custos de produção, seria um retorno à escravidão.¹⁵⁷

Assim, um processo de integração econômica deve ser capaz de gerar um ganho de bem-estar social para as partes envolvidas. Tendo-se sempre a percepção de que os benefícios obtidos como integrante do bloco são maiores do que fora dele e que as perdas são piores se estiver sozinho.

2.4 Migração de Mão-de-Obra e Proteção Social

O homem moderno reúne-se e associa-se constantemente na busca incessante de seus objetivos, não conhecendo limites para tal. No cenário internacional, a atual tendência de associação de Estados pelos mais diversos motivos está abrindo um caminho promissor para novas possibilidades de uniões entre povos e de anulação de identidades diferenciadoras, tudo visando uma melhoria no bem-estar social.¹⁵⁸

Quando se analisa o processo de imigração, é inevitável a discussão acerca da existência dos custos e benefícios decorrentes. O ideal para o Estado seria se o houvesse mais “lucros” do que “despesas”. O primeiro custo a ser analisado é o monetário, que decorre basicamente das transferências de fundos feitas pelos próprios imigrantes a partir de suas economias e, por outro lado, das despesas realizadas pelos organismos sociais com abono familiar, subvenções da Seguridade Social, aposentadorias, diversas pensões e outros. Um “lucro” para um país de imigração consiste em “importar” homens adultos e ainda jovens,

¹⁵⁷ CHIARELLI, Carlos Alberto Gomes.(coord.). **Temas de integração com enfoque no Mercosul**, v.1. São Paulo: LTR, 1997,. p. 56-57

¹⁵⁸ ROCHA, Carmen Lúcia Antunes. **Constituição, soberania e Mercosul**. In Revista de Informação Legislativa, n.º 139. Brasília, 1998,. p 284-303.

portanto “úteis” e produtivos desde o primeiro dia que chegam, ou seja, elimina-se o “custo de criação”.¹⁵⁹

Não há dúvida que os movimentos migratórios internacionais representam um grande desafio para os sistemas previdenciário do mundo todo. Isto ocorre porque, na ausência dos devidos mecanismos de coordenação entre sistemas previdenciários de diferentes países, os migrantes internacionais não conseguem carregar para o país de destino sua história previdenciária. Esses mecanismos precisam superar problemas complexos: em primeiro lugar, os sistemas de seguridade social são variados em todo mundo, sendo preciso harmonizar regras bastante divergentes; por outro lado, uma possível transferência entre países de valores monetários, como pecúlio que possa ser aplicado no país de destino, terá que se submeter a uma nova legislação tributária e a novas regras de capitais e de câmbio; além disso, a legislação previdenciária é muito dinâmica, pressupondo, portanto, um constante processo de atualização dos mecanismos de coordenação internacionais.

As dificuldades afloram de forma acentuada nas regiões de fronteira, onde coexistem as mais diversas situações de residência, vínculo empregatício, relações familiares e outros fatores. Assume especial relevância para a proteção social de migrantes internacionais o estabelecimento de mecanismos apropriados de coordenação, que são criados pelo instrumento do Acordo Internacional de Previdência Social. O desafio de garantir proteção social pode ser entendido como o de conferir portabilidade aos direitos e deveres para o sistema de seguridade social do país de origem para o país de destino do migrante e ainda permitir uma harmonização de regras diversas, de sorte a possibilitar que o migrante possa somar os direitos conquistados em diferentes países.¹⁶⁰

¹⁵⁹ PIERRE, Bourdieu. **A Miséria do Mundo**. 5. ed. Petrópolis: Vozes, 2003. p. 262-265

¹⁶⁰ BRASIL. **Informe de Previdência Social**. Brasília: MPS, 2004,. dez., v.16, n.º 12,. p.1

Pode-se dizer que o Brasil foi historicamente, um país de imigrantes. A constituição de nossa sociedade é baseada em imigrantes, colonizadores ou não. Houve, inclusive um determinado período em que as migrações para o Brasil eram incentivadas. Os alemães que se concentraram em atividades agrícolas na Região Sul para povoamento da região. Italianos, japoneses, espanhóis e portugueses, cada um veio para atender a uma necessidade de mão-de-obra específica, como a decorrente do choque de oferta de mão-de-obra sofrido da abolição da escravidão, por exemplo.

Em período recente, esse fluxo se inverteu e os dados mostram que o Brasil passou a ser um país predominantemente emissor de migrantes. A partir dos censos demográficos de 1980 e 1991 é possível estimar que o país tenha experimentado um saldo migratório negativo.¹⁶¹

Embora, durante a formação dos blocos econômicos, exista uma tendência mundial a concentrarem as atenções nos fluxos internacionais de bens e serviços, algumas das mudanças mais profundas ocorrem em decorrência dos fluxos internacionais dos fatores de produção, dentre os quais especial destaque para a mão-de-obra e o capital. Teoricamente as forças econômicas que sustentam os movimentos internacionais de fatores de produção são praticamente idênticas àquelas que apóiam os fluxos internacionais de bens e serviços. Os fatores produtivos movem-se, quando isso é possível, dos países onde são abundantes, que normalmente tem baixa produtividade, para os países onde são escassos, geralmente com alta produtividade. Os fatores produtivos fluem em resposta a determinados retornos como salários e rendimentos do capital. Permanecem no local enquanto o retorno se mantém

¹⁶¹ BRASIL. **Informe Previdência social**. Brasília: MPS, 2004, dez., v.16, n.º12., p.1

suficientemente grande para mais do que compensar o custo de transferência de país para outro.¹⁶²

A migração de mão-de-obra internacional pode ocorrer por razões econômicas e não econômicas. Um reflexo dessa migração é o aumento da produção e a diminuição dos salários no país de destino, do mesmo modo que diminui a produção e aumenta os salários no país de origem. O resultado final desse movimento é que a migração conduz a aumentos líquidos na produção para o mundo como um todo. Os trabalhadores migrantes se deslocam de funções de menor produtividade para aplicações de maior produtividade, o que faz a produção mundial se expandir.¹⁶³

Seguindo a linha de raciocínio de Carbaugh, a título de exemplo, imagine que a mão-de-obra se desloque livremente entre Brasil e Paraguai, e que a migração seja sem custo e ocorra somente em resposta aos diferenciais de salário. Em virtude de os salários no Brasil serem relativamente elevados em determinado segmento, existiria um incentivo para que os trabalhadores paraguaios migrassem para o Brasil e concorressem no mercado de trabalho brasileiro; esse processo continuaria até que o diferencial de salários fosse eliminado. Suponha que três trabalhadores paraguaios migrem para o Brasil em busca de um salário de R\$ 9,00. A oferta excessiva de mão-de-obra para um salário de R\$ 9,00 fará a remuneração diminuir para R\$ 6,00. Já no Paraguai o excesso de demanda por mão-de-obra por R\$ 3,00 fará a remuneração subir para R\$ 6,00. O efeito da mobilidade da mão-de-obra consiste, portanto, em igualar os salários nos países do bloco econômico.¹⁶⁴

¹⁶² CARBAUGH, Robert J., . **Economia Internacional** ; tradutor Roberto Galman. São Paulo: Pioneira Thomson Learning, 2004. p 331-332.

¹⁶³ Ibidem, p 364

¹⁶⁴ Ibidem, p 357

Diante desta afirmativa, pode-se concluir que um dos efeitos da mobilidade da mão-de-obra é aumentar a renda mundial global e contribuir para redistribuição de renda. A migração possui um impacto sobre a distribuição da renda similar a um aumento das exportações de bens intensivos em mão-de-obra.

Segundo Carbaugh, uma controvérsia existente sobre imigrantes diz respeito à possibilidade de serem responsáveis por desvio de recursos governamentais. As nações que proporcionam pagamentos de seguro social generosos para os que possuem desvantagem econômica podem ter receio de incentivar o fluxo de pessoas não produtivas e que não produzirão como os imigrantes, mas farão jus a benefícios à custa dos residentes locais e dos imigrantes que trabalham. No entanto, tendo uma visão de longo prazo, o alívio fiscal pode não estar distante. Os filhos dos imigrantes logo farão parte da força de trabalho e pagarão impostos, sustentando desse modo não somente a educação das crianças, mas também a aposentadoria de seus pais. Quando se leva tudo em consideração, a maior parte dos cálculos de longo prazo mostra que imigrantes realizam uma contribuição positiva líquida aos cofres públicos.¹⁶⁵

Belassa, por sua vez, explica que os assalariados terão maior incentivo para se deslocarem se as diferenças entre as remunerações do país de origem e de destino forem maiores do que a soma dos juros sobre o custo direto de deslocamento e dos custos intangíveis da migração. Se os custos intangíveis de migração forem encarados como significativos para os trabalhadores, as diferenças de salários deverão cobrir não só o custo de deslocamento, mas também os custos intangíveis. A partir deste pressuposto, a mão-de-obra

¹⁶⁵ CARBAUGH, Robert J. **Economia Internacional**, tradutor Roberto Galman. São Paulo: Pioneira Thomson Learning, 2004. p 358-359

migrará necessariamente se os seus movimentos contribuírem para a eficiência produtiva e se os incentivos privados corresponderem às necessidades sociais.¹⁶⁶

Acerca das considerações de natureza não remuneratória, Beltran sustenta que, da mesma forma que no modelo europeu, no Mercosul, não há de se registrar um deslocamento significativo de trabalhadores pelas seguintes razões: pouca variação dos índices de desemprego entre os países-membros; referencial uniforme dentro do bloco; a diferença de clima na região pode vir a ser uma barreira, por um problema de falta de adaptação; a questão de idiomas diferentes, português e espanhol, também não deve ser desconsiderada; as assimetrias no complexo jurídico-normativo, necessidade de harmonização normativa.¹⁶⁷

Os trabalhadores eventualmente podem se deslocar para um país onde o produto marginal do trabalho seja inferior ao do seu país de origem, se, no país de imigração, o Estado conceder algumas formas de benefícios sociais (serviços médicos gratuitos, pensões de velhice, subsídios de desemprego) cuja soma seja suficientemente superior à diferença de salários, que se considera como refletindo as diferenças dos produtos marginais. Por outro lado, as diferenças nos benefícios sociais financiados pelos empresários direta ou indiretamente por meio de fundos sociais do Estado, não interferem nos movimentos de mão-de-obra, na medida em que estes benefícios constituem uma forma de salário para os trabalhadores, bem como um elemento de custo da mão-de-obra para o empresário.¹⁶⁸

¹⁶⁶ BELASSA, Bela. **Teoria da Integração Econômica**. Lisboa: Livraria Clássica Editora, 1972. p.134-135

¹⁶⁷ BELTRAN, Ari Possidonio. **Os impactos da integração econômica no direito do trabalho: globalização e direitos sociais**. São Paulo: LTr, 1998. p.348

¹⁶⁸ BELASSA, Bela. **Teoria da Integração Econômica**. Lisboa: Livraria Clássica, 1972, p.136

Deve-se considerar a influência da migração de mão-de-obra na distribuição do rendimento. Mantendo-se constante as variáveis, o livre movimento de mão-de-obra num mercado comum reduzirá as diferenças de salários entre os países em algumas profissões. Embora as melhorias de eficiência permitam um aumento dos níveis de vida médios, numa situação estática alguns grupos de trabalhadores ganharão e outros perderão. Contudo, as variações dinâmicas podem anular qualquer tendência para ajustamento a um nível baixo. A integração econômica acelerará provavelmente o crescimento, assim em vez de ajustamentos dos níveis absolutos de rendimento a um nível mais alto ou mais baixo, a integração pode dar origem a diferentes taxas de crescimento dos níveis de vida. Mesmo que não se considerem as variações dinâmicas, o controle exercido sobre as migrações, a fim de manter a atual distribuição do rendimento em certos países, é uma solução inferior à da livre circulação de fatores, acompanhada de medidas de redistribuição, necessariamente transitórias e limitadas.¹⁶⁹

Da mesma forma que já fora detectado na União Européia, no Mercosul há o risco do *dumping* social, que se pode manifestar das seguintes maneiras: traslado de empresas de um Estado para outro à procura de menores custos de mão-de-obra ou de vantagens tributárias; estratégia deliberada de fixação de salários baixos, para atrair empresas de outros Estados; traslado de trabalhadores para o Estado que oferecer maior proteção social e melhores salários agravando a situação econômica e social em razão do desequilíbrio daí advindo.¹⁷⁰

¹⁶⁹ BELASSA, Bela. **Teoria da Integração Econômica**. Lisboa: Livraria Clássica Editora, 1972. p.137

¹⁷⁰ BELTRAN, Ari Possidonio. **Os impactos da integração econômica no direito do trabalho: globalização e direitos sociais**. São Paulo: LTR, 1998. p.87

2.5 Harmonização de Políticas Sociais

A política econômica tem necessidade de uma justificação social, assim como a política social deve ter em conta as limitações econômicas.

Aspectos de harmonização dos salários, com o objetivo de evitar distorções nas relações competitivas dos custos, surgem na análise da integração econômica. Na União Aduaneira em que se mantêm as restrições de fatores, a liberdade de comércio reduzirá as diferenças salariais, mas não conseguirá igualá-las. A liberdade de movimento de fatores contribui para a redução das disparidades existentes nos salários, embora os obstáculos psicológicos e sociológicos à migração e uma informação incompleta sobre as possibilidades de emprego possam continuar a permitir a existência das desigualdades salariais.¹⁷¹

Belassa também destaca a necessidade de ações no sentido de harmonizar os benefícios sociais financiados pelos empresários, a fim de evitar, numa área integrada, distorções competitivas de custo de produção. Não se pode olvidar as contribuições não obrigatórias¹⁷², que tendem a ser altas se as taxas legais forem baixas e vice-versa. No entanto, avalia-se que os efeitos econômicos dos encargos sociais obrigatórios e não obrigatórios são, de modo geral, idênticos.¹⁷³

Considerando-se a experiência do Mercado Comum Europeu, a necessidade de harmonizar os encargos sociais fica evidente a partir do momento em que há movimento de fatores de produção.

¹⁷¹ BELASSA, Bela. **Teoria da Integração Econômica**. Lisboa: Livraria Clássica, 1972., p.315-318

¹⁷² Contribuições não obrigatórias podem ser estabelecidas em contratos coletivos ou não. Normalmente compreendem planos de pensões e esquemas de benefícios de curto prazo, tais como: doença, maternidade e incapacidade temporária.

¹⁷³ Ibidem, p.324

Havendo mobilidade de capital não há necessidade de harmonização dos encargos sociais. Os movimentos de capital reagiriam mais às diferenças do custo do trabalho por unidade de produto do que às diferenças dos encargos sociais. Se num dado Estado os salários elevados adicionados aos encargos sociais também elevados não são compensados por uma alta produtividade do trabalho, como seria natural ocorrer, o capital irá se retirar. Por outro lado, se existir uma estrutura rígida de salários e de preços, qualquer tentativa de harmonização de encargos sociais poderá trazer um efeito adverso no movimento de capital.¹⁷⁴

Introduzindo a variável mobilidade de trabalho, o que aconteceria se houvesse diferenças dos encargos e benefícios sociais sobre as migrações? Se todos os encargos sociais pagos pelo empresário afetassem a oferta de trabalho da mesma forma que os salários, nem as diferenças das regulamentações sociais existentes entre os países, nem as existentes entre indústrias poderiam ser consideradas responsáveis pela migração, mas os movimentos de mão-de-obra ocorreriam em harmonia com as disparidades de salários mais benefícios sociais. Considerando-se que existe rigidez em relação à diminuição de salários, não há necessidade de harmonização de encargos e benefícios sociais, pois se assim ocorresse haveria um efeito adverso.¹⁷⁵

Por fim, a harmonização dos programas sociais financiados pelos empresários não é necessária ao bom funcionamento da união econômica. Se foram tomadas medidas nesse sentido, as mesmas poderão trazer profundas distorções na estrutura da

¹⁷⁴ BELASSA, Bela. **Teoria da Integração Econômica**. Lisboa: Livraria Clássica Editora, 1972. p.332

¹⁷⁵ Ibidem, p.333

produção e do comércio e trarão movimentos indesejáveis de fatores, quer os encargos sejam de incidência geral ou especial.¹⁷⁶

2.6. Benefícios Sociais Financiados por Impostos

Os benefícios sociais financiados pelo Estado de incidência geral afetam a distribuição do rendimento em qualquer país. Se considerar que a introdução de programas sociais exige um aumento dos impostos diretos e indiretos, isso equivale a uma distribuição de rendimento a favor dos trabalhadores. A integração de países com economias em graus muito diferentes de benefícios sociais financiados por impostos pode conduzir à ineficiência na produção e no comércio por favorecer as indústrias que empregam muita mão-de-obra nos países em que os benefícios sociais são elevados. Além disso, uma tributação elevada destinada a benefícios sociais pode desencorajar a poupança e o investimento. Existe, pois, a necessidade de harmonização dos benefícios sociais financiados pelo Estado, no caso de existirem grandes diferenças neste aspecto dentre os membros do bloco econômico.¹⁷⁷

Existindo mobilidade de capital, os argumentos favoráveis à harmonização de políticas sociais crescem. Se países com diferentes esquemas de segurança social, financiados pelo Estado, participarem de um mesmo bloco econômico, o capital tenderá a deslocar-se do país de sistema social mais complexo para países onde as medidas de redistribuição do rendimento são aplicadas em menor grau. Por outro lado, se o trabalho também for móvel, surgirá um movimento em direção oposta.¹⁷⁸

Conclui-se então que, na hipótese de mobilidade de fatores, a harmonização dos esquemas de segurança social financiados pelo Estado será necessária nos projetos de integração. Uma equiparação dos encargos sociais numa união de economias desenvolvidas e

¹⁷⁶ BELASSA, Bela. *Teoria da Integração Econômica*. Lisboa: Livraria Clássica Editora, 1972., p.334

¹⁷⁷ Ibidem, p.335

¹⁷⁸ Ibidem, p.338

subdesenvolvidas seria desfavorável aos interesses das últimas, visto que isso impediria o fluxo de capital de países evoluídos para economias atrasadas.¹⁷⁹

Os aumentos de salários e de benefícios sociais financiados pelas empresas, que são o custo trabalho, desde que acompanhados de um aumento de produtividade, não trazem distorções dentro de uma união. As distorções aparecem quando ocorrem benefícios sociais financiados por impostos gerais, pois afetam na distribuição de rendimentos. A redistribuição do rendimento pode processar-se por meio de aumento de impostos, a fim de dar uma maior extensão à segurança social, ou por meio de impostos progressivos, que reduzem a carga fiscal de classes com rendimentos menores. No primeiro caso, o produto da arrecadação é direcionado para as classes baixas; no segundo, a tributação incide mais forte nas classes mais altas. Caso haja liberdade de circulação de mão-de-obra, a distribuição de rendimentos pode resultar em movimentos de trabalho nocivos. No início, os trabalhadores migrariam para áreas onde os benefícios sociais fossem elevados, mas realizariam o movimento contrário quando sentissem os efeitos adversos da redistribuição de rendimentos sobre o nível de vida.¹⁸⁰

Enfim, é desejável que se estabeleça uma coordenação em relação ao tipo de assistência dada aos trabalhadores nos países integrantes de um mesmo bloco econômico, especialmente em se tratando de países subdesenvolvidos. Deve haver, inclusive, a instituição de medidas que protejam a migração de trabalhadores, além de garantir igualdade de tratamento para todos principalmente no que diz respeito à pensão por velhice e aos subsídios ao desemprego. Torna-se imprescindível assegurar boas condições trabalhistas e garantia dos direitos sociais.

¹⁷⁹ BELASSA, Bela. **Teoria da Integração Econômica**. Lisboa: Livraria Clássica Editora, 1972. p.338

¹⁸⁰ Ibidem, p.340

2.7 Livre Circulação de Pessoas

Borges comenta que essa liberdade, na ordem da integração comunitária, é, axiologicamente, a mais importante, porque condiciona todas as demais liberdades. A liberdade de circulação de pessoas consiste na faculdade de poder transitar livremente por todo o espaço comunitário, não por ausência de norma reguladora de conduta ou pela inexistência de norma proibitiva, mas pela existência de normas convencionais atributivas dessa liberdade, ou seja, normas autorizativas. A livre circulação de pessoas implica a abolição de controle de fronteiras intra-estatais. Na União Européia qualquer pessoa física nacional de um Estado-Membro pode circular livremente em qualquer país do bloco, como se estivesse transitando de uma cidade para outra dentro de seu próprio país.¹⁸¹

Considerando os aspectos políticos e econômicos mais relevantes, Barros identifica a existência de cinco liberdades básicas nos processos de integração, a saber: a livre circulação de mercadorias sem fronteiras alfandegárias; a livre circulação de capitais, que pressupõe uma moeda única para evitar perdas de câmbio e colocação onde o interesse do produtor se estabeleça; a liberdade de concorrência, que submete todos os produtores às mesmas regras jurídicas e encargos iguais; a liberdade de estabelecimento, que permite o produtor instalar-se onde deseje, no próprio Estado ou em ambos, para produzir, armazenar ou vender os seus produtos, o que significa produção, trabalho; e a liberdade de circulação de trabalhadores nos limites do Estado ou fora deste.¹⁸²

Beltran aponta a livre circulação de trabalhadores como um dos princípios decorrentes das liberdades fundamentais em que se estrutura um autêntico processo de integração econômica. Segundo o referido autor, existem cinco liberdades fundamentais, a

¹⁸¹ BORGES, Jose Souto Maior. **Curso e Direito Comunitário: instituições de direito comunitário comparado: União Européia e Mercosul**. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 393 e 394

¹⁸² BARROS, Cássio Mesquita. **Temas de integração com enfoque no Mercosul**, v.1. São Paulo: LTR, 1997.,p.181

saber: a livre circulação de mercadorias; a liberdade de estabelecimento; a livre circulação de trabalhadores; a liberdade de circulação de capitais; e a liberdade da concorrência.¹⁸³

A questão da livre circulação de pessoas pode se apresentar em maior ou menor grau de acordo com o estágio de integração que o bloco se encontra. Neste ponto, convém analisar o estágio mais avançado de integração, o Mercado Comum, pois a tendência é que tanto Área de Livre Comércio como a União Aduaneira, com passar do tempo, atinjam o mesmo patamar.

2.7.1 Livre Circulação de Pessoas na União Européia

Sempre que se fala em integração regional, não se pode olvidar o modelo de integração europeu, afinal de contas ele é o modelo mais bem-sucedido de integração de todos os tempos. É um paradigma de integração incontestável.

A liberdade de circulação de pessoas ao lado da liberdade de circulação de mercadorias, serviços e capitais, são indissociáveis e constituem fundamentos da comunidade européia instituída pelo Tratado de Roma e abrange tanto os indivíduos (pessoas físicas) quanto empresas (pessoas jurídicas). Assim como a liberdade de ir e vir é um dos fundamentos de toda sociedade democrática, para a ordem internacional, todo indivíduo deve ser livre para deixar e retornar a seu país de origem. O objetivo é criar, na Europa, a figura do cidadão comunitário, o que passa pela eliminação das fronteiras físicas e técnicas.¹⁸⁴

O principal objetivo da Comunidade Européia, do ponto de vista econômico, é a criação do Mercado Comum, ou seja, um espaço onde bens, pessoas, serviços

¹⁸³ BELTRAN, Ari Possidonio. **Os impactos da integração econômica no direito do trabalho: globalização e direitos sociais**. São Paulo: LTr, 1998. p. 254

¹⁸⁴ GAILLARD, Emmanuel, et al. **Le marche unique européen**. Paris: Pedone. 1989. p. 55-61.

e capitais circularão livremente e no qual os agentes econômicos se encontram numa situação de livre concorrência.¹⁸⁵

Haja vista que o Mercado Comum corresponde a um grau superior de integração econômica, não pode ficar restrito à livre circulação de bens. Deve almejar a livre circulação dos diversos fatores de produção: trabalho, capital e iniciativas empresariais, as quais podem ser traduzidas pelo exercício das liberdades de estabelecimento e de prestação de serviços.¹⁸⁶

Segundo Martins, a liberdade de circulação de pessoas implica ter o direito de deslocamento de permanência. Na liberdade de prestação de serviços não há instalação, apenas o fornecimento de um serviço, seja a livre atividade liberal, industrial, comercial ou artesanal.¹⁸⁷

Quanto à livre circulação de pessoas, o dinamismo econômico dos países mais desenvolvidos impõe um apelo crescente por mão-de-obra. A consequência desse fenômeno é a subida dos salários, que pode vir a ponto de inviabilizar o aumento da produção e, por essa via, a continuidade da expansão econômica. Existem duas soluções para esse tipo de problema: ou desloca-se a mão-de-obra das regiões mais atrasadas para as mais desenvolvidas economicamente, com os custos humanos e os encargos decorrentes; ou

¹⁸⁵ MARTINS, Ana Maria Guerra. **Introdução ao Estudo do Direito Comunitário**: sumários desenvolvidos. Lisboa: LEX, 1995, p. 165

¹⁸⁶ CAMPOS, João Mota de. **Direito Comunitário: o ordenamento econômico**. 2 ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997, v.3, p. 289

¹⁸⁷ MARTINS, Ana Maria Guerra. **Introdução ao Estudo do Direito Comunitário**: sumários desenvolvidos. Lisboa: LEX, 1995, p. 167 a 169.

deslocam-se as iniciativas e os correspondentes empreendimentos produtivos para as regiões onde existem recursos humanos disponíveis.¹⁸⁸

Há uma estreita relação entre liberdade de circulação de pessoas e liberdade de estabelecimento, uma vez que esta última consiste na possibilidade de deslocamento dos empresários para instalar, no país de sua escolha, suas unidades produtivas, agências, filiais ou sucursais. Este empresário, eventualmente, irá acompanhado de seus colaboradores mais diretos, quadros nacionais de bom nível, operários especializados, o que implica que o direito de estabelecimento acarreta também a necessidade de previsão de livre circulação de trabalhadores. Esse fluxo de pessoas não será restrito aos trabalhadores assalariados da empresa, mas abrangerá aqueles profissionais independentes que tenham interesse em prestar seus serviços onde houver demanda. Só que este trabalhador migrante poderá desejar transferir livremente para o seu país de origem as economias que conseguir formar, além do que o empresário poderá pretender movimentar seu capital para realizar investimento produtivo e o profissional independente querer transferir a remuneração dos serviços prestados. Tudo isso exige que o capital disponível, dentro de um espaço delimitado pelo bloco econômico, possa fluir livremente.¹⁸⁹

A União Européia, desde seus primórdios, não teve caráter meramente econômico, no entanto, as pessoas só passaram a ser efetivamente encaradas além da sua

¹⁸⁸ CAMPOS, João Mota de. **Direito Comunitário: o ordenamento econômico**. 2. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997, vol 3, p.290

¹⁸⁹ Ibidem, p.290 a 291

relevância econômica após o Tratado de Maastricht¹⁹⁰. Lembrando sempre que a liberdade de circulação implica o direito de deslocamento e de permanência.¹⁹¹

A questão de livre circulação dos trabalhadores¹⁹² está prevista nos artigos 48 a 51 do Tratado de Roma, que instituiu a Comunidade Européia. Dispõe o artigo 48, do Capítulo I Trabalhadores, inserido no Título A livre circulação de pessoas, de serviços e de capitais, *in verbis*:

1. A livre circulação dos trabalhadores deve ficar assegurada na Comunidade, o mais tardar no termo do período de transição.
2. A livre circulação dos trabalhadores implica a abolição de toda e qualquer discriminação em razão da nacionalidade, entre os trabalhadores dos Estados-membros, no que diz respeito ao emprego, à remuneração e demais condições de trabalho.
3. A livre circulação dos trabalhadores compreende, sem prejuízo das limitações justificadas por razões de ordem pública, segurança pública e saúde pública, o direito de: a) responder a ofertas de emprego efetivamente feitas; b) deslocar-se livremente, para o efeito, no território dos Estados-membros; c) residir num dos Estados-membros a fim de nele exercer uma atividade laboral, em conformidade com as disposições legislativas, regulamentares e administrativas que regem o emprego dos trabalhadores nacionais; d) permanecer no território de um Estado-membro depois de nele ter exercido uma atividade laboral, nas condições que serão objeto de regulamento de execução a estabelecer pela comissão.
4. O dispositivo não é aplicável aos empregados na administração pública.

A questão da não-discriminação é ponto relevante no Tratado da CEE, estando estampada no artigo 7º, que proíbe qualquer discriminação em razão da nacionalidade, e no artigo 48.2 supracitado. O princípio fundamental da não-discriminação se ajusta ao da liberdade de circulação. A igualdade de acesso ao emprego é entendimento decorrente da livre circulação, que constitui um direito fundamental do trabalhador e de sua

¹⁹⁰ O Tratado de Maastricht foi aprovado em 10 de dezembro de 1991, mas entrou em vigor em 1º de novembro de 1993, devido ao não do primeiro referendo dinamarquês. Este diploma foi responsável pela criação da união européia e reforçou o papel do cidadão da União.

¹⁹¹ MARTINS, Ana Maria Guerra. **Curso de direito constitucional da união européia**. Coimbra: Almedina, 2004. p. 70-72.

¹⁹² O conceito de trabalhador é comunitário e não nacional. Se o conceito fosse fixado por cada Estado membro, poderia por em risco o princípio da não-discriminação. Exige-se uma interpretação extensiva para a o ser humano que exerceu, exerce ou pretende exercer uma atividade econômica e assalariada.

família. Representa o direito de deslocar-se livremente para tal efeito no território do Estado-membro e o direito de nele permanecer. A liberdade de circulação representa a abolição de qualquer discriminação fundamentada na questão de nacionalidade entre trabalhadores dos estados-membros, no que se refere a emprego, à remuneração e a outras condições de trabalho e de emprego.¹⁹³

As legislações nacionais devem estar em conformidade com o Direito Comunitário em matéria de circulação dos trabalhadores, liberdade de estabelecimento e livre prestação de serviço. A prática desportiva, na medida em que constituir uma atividade econômica, estará sujeita ao princípio da não-discriminação.¹⁹⁴

Em suma, o princípio da não-discriminação implica igualdade nas seguintes situações: nas condições de emprego e trabalho, especialmente em matéria de remuneração, de despedida e de reintegração profissional ou novo emprego, na hipótese do trabalhador estar desempregado; concessão de benefícios sociais e fiscais; acesso às escolas de formação profissional e aos centros de readaptação e de ensino; filiação às organizações sindicais e de exercício dos direitos sindicais; acesso a cursos de ensino geral, de aprendizagem e de formação profissional para os filhos de estrangeiros nas mesmas condições que os nacionais.¹⁹⁵

¹⁹³ BELTRAN, Ari Possidonio. **Os impactos da integração econômica no direito do trabalho: globalização e direitos sociais**. São Paulo: LTr, 1998. p.269-271

¹⁹⁴ Um exemplo é o Acórdão do Processo “Bosman”, C-415/93, Coi. 1995, p 1-4921, que incidiu sobre as regras de transferência dos jogadores de futebol. Segundo os autos a prática do desporto está sujeita ao direito comunitário na medida em que constitui uma atividade econômica. Estariam exercendo atividades assalariadas abrangidas pelo Tratado da União Europeia os jogadores de futebol profissionais e semiprofissionais, a partir do momento em que fossem assalariados. Contestou-se na ocasião inclusive as regras das associações desportivas que restringiam o número de jogadores de futebol profissionais de outros Estados-Membros. Estas regras estariam contrárias ao princípio de proibição ou discriminação em razão da nacionalidade. (Boletim n.º 6 de 2000, Segurança Social – Os direitos dos cidadãos que se deslocam na União Europeia, Disponível em : http://europa.eu.int/employment_social/schemes/index_em.htm. Acesso em 13 de agosto de 2006)

¹⁹⁵ BELTRAN, Ari Possidonio. **Os impactos da integração econômica no direito do trabalho: globalização e direitos sociais**. São Paulo: LTr, 1998. p. 273

Campos ressalta que, embora o artigo 48 do Tratado de Roma tenha aparentemente restringido a liberdade de circulação aos trabalhadores assalariados, essa liberdade não poderia ser negada aos operadores econômicos em geral. De qualquer modo, essa liberdade está restrita aos trabalhadores que sejam nacionais dos Estados-membros, além de estar sujeita a algumas reservas e restrições.¹⁹⁶

O Tratado da União Européia, ao instituir a Cidadania da União, artigo 8 – A, reconheceu a qualquer cidadão o direito de circular e permanecer livremente no território dos Estados-membros, sem prejuízo das limitações e condições previstas no Tratado de Roma e nas disposições adaptadas em sua aplicação. Atualmente, o direito de livre circulação é reconhecido, não apenas, aos trabalhadores assalariados ou não, mas as pessoas em geral. Porém, os Estados-membros podem condicionar a permanência no seu território ao cumprimento de certas formalidades, como, por exemplo, participar às autoridades, no prazo legalmente estabelecido, a entrada e a permanência no respectivo espaço nacional.

O reconhecimento da liberdade de circulação e de permanência de pessoas nos Estados-membros foi acompanhado da concessão de facilidades na transposição de fronteiras nacionais. Foi com o Acordo de Schengen, de 14 de junho de 1985, inicialmente firmado por Alemanha, Bélgica, Países Baixos e Luxemburgo, que se começou a eliminar progressivamente as ações de controle nas fronteiras comuns, não só para os nacionais dos Estados signatários, mas para os de outros países da Comunidade. Posteriormente, com a adesão de outros países, os direitos foram ampliados.¹⁹⁷

¹⁹⁶ CAMPOS, João Mota de. **Direito Comunitário: o ordenamento econômico**. 2. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkain, 1997, vol 3, p.300

¹⁹⁷ CAMPOS, João Mota de. **Direito Comunitário: o ordenamento econômico**. 2 ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkain, 1997, vol 3, p. 306

A questão do reconhecimento de diplomas e títulos é fundamental para a realização plena do princípio da liberdade de circulação de pessoas e, de maneira especial, dos profissionais liberais, pois é primordial que os migrantes tenham a possibilidade de exercer suas profissões em igualdade com os nacionais, nas atividades que estejam habilitados. O tema mereceu previsão tanto no plano do direito originário como no direito derivado.¹⁹⁸

Campos destaca também que, segundo a Carta Comunitária dos direitos sociais fundamentais dos trabalhadores, o princípio da livre circulação assegura que “todos os trabalhadores da Comunidade Européia têm direito à livre circulação em todo território da Comunidade, sem prejuízo das limitações justificadas por razões de ordem pública, segurança pública e saúde pública. O direito à livre circulação permite a todo e qualquer trabalhador o exercício de toda e qualquer atividade profissional na comunidade segundo o princípio da igualdade de tratamento, no que se refere ao acesso ao trabalho, a condições de trabalho e a proteção social no país de acolhimento”.¹⁹⁹

A respeito das limitações ao direito de livre circulação, Beltran destaca que, embora os Estados tenham atribuído competências a órgãos comunitários para a atingir os objetivos inscritos nos diversos Tratados, os governos não poderiam abrir mão da garantia dos valores fundamentais que compõem a ordem pública inerente à comunidade política nacional. Por ordem pública entende-se a garantia dos fundamentos da própria sociedade à segurança e à liberdade das pessoas.²⁰⁰

¹⁹⁸ BELTRAN, Ari Possidonio. **Os impactos da integração econômica no direito do trabalho: globalização e direitos sociais**. São Paulo: LTr, 1998. p. 296

¹⁹⁹ CAMPOS, João Mota de. **Direito Comunitário: o ordenamento econômico**. 2. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997, vol 3, p.309

²⁰⁰ BELTRAN, Ari Possidonio. **Os impactos da integração econômica no direito do trabalho: globalização e direitos sociais**. São Paulo: LTr, 1998. p. 280-282

A Diretiva n. 64/221/CEE, que teve por objeto a coordenação normativa da matéria, delimita a questão da saúde pública a medidas de recusa de entrada ou de indeferimento do primeiro título de residência, embora doenças supervenientes, após a primeira autorização de residência, não possam justificar a recusa da renovação ou expulsão do portador da doença.

2.7.2. Coordenação dos Sistemas de Segurança Social

A Seguridade Social tem um papel relevante para que se possa efetivamente alcançar o princípio da livre circulação dos trabalhadores migrantes, pois o mesmo se torna vazio se não tiver respaldo num sistema de previdência social uniformizado a exemplo do previsto no artigo 51 do Tratado de Roma, que institui um sistema comunitário e assegura direitos aos trabalhadores migrantes e seus dependentes. O objetivo é evitar que a seguridade social seja um freio ou um obstáculo à livre circulação num quadro territorial fechado.

A liberdade de circulação de pessoas no espaço comunitário seria profundamente afetada se o indivíduo estivesse condenado a perder os benefícios sociais anteriormente adquiridos ao deixar o seu país de origem para outro Estado-membro.²⁰¹

As atividades comunitárias em termo de Seguridade Social podem ser desenvolvidas por dois caminhos: a harmonização, que tende a introduzir elementos comuns nos diversos sistemas de Seguridade Social incide nos conteúdos dos ordenamentos nacionais; e a coordenação, que procura coordenar os diversos sistemas sociais pela ótica da tutela, sem

²⁰¹ CAMPOS, João Mota de. **Direito Comunitário: o ordenamento econômico**. 2. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkain, 1997, vol 3, p.355

alterar substancialmente o conteúdo de suas normas e admitindo as diferenças de cada sistema.²⁰²

O Tratado que instituiu a Comunidade Européia optou pelo sistema de coordenação de normas, quando previu o estabelecimento pelo Conselho das Comunidades Européias. Um dos objetivos deste órgão é buscar garantir aos trabalhadores imigrantes a totalização de todos os períodos tomados em consideração pelas diferentes legislações nacionais ao abrigo das quais o trabalhador haja exercido a sua atividade laboral para efeitos de atribuição ou manutenção do direito a prestações sociais bem como para cálculo destas. Outro objetivo é assegurar que o pagamento das prestações em qualquer Estado-membro no qual o beneficiário venha a residir.²⁰³

É importante salientar que no direito comunitário, em matéria de segurança social, não se pretende aproximar ou uniformizar os distintos sistemas legislativos nacionais. A meta é coordenar os sistemas, na medida do necessário, para preservar direitos e assegurar a liberdade de circulação de pessoas. Essa coordenação está pautada por alguns princípios essenciais, a saber: plena igualdade de tratamento no que respeita às prestações sociais entre os nacionais de cada Estado e os estrangeiros nacionais dos outros Estados-membros; totalização dos períodos em que o interessado esteve ao abrigo dos diversos sistemas de segurança social; repartição *pro rata temporis* pelas diversas instituições nacionais de segurança social; interdição do cúmulo de prestações resultantes da sobreposição de diversos

²⁰² BELTRAN, Ari Possidonio. **Os impactos da integração econômica no direito do trabalho: globalização e direitos sociais**. São Paulo: LTr, 1998. p. 290 a 292

²⁰³ CAMPOS, João Mota de. **Direito Comunitário: o ordenamento econômico**. 2. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997, vol 3, p.356

períodos de segurança; e, obrigação de remessa das prestações resultantes para o Estado-membro em que o beneficiário resida.²⁰⁴

Beltran aponta que a posição doutrinária elege como princípios sistematizadores os seguintes: unicidade normativa por ocasião de determinar a legislação material aplicável a respeito da seguridade social; não-discriminação em razão de nacionalidade; exportação das prestações; coordenação administrativa; acumulação de prestações; totalização dos períodos cotizados; rateio das prestações, distribuindo-se a carga financeira entre as diversas entidades implicadas.²⁰⁵

O objetivo dos princípios supracitados é assegurar ao trabalhador que por ventura transite por um ou mais Estados-membros da Comunidade, exercendo atividade laboral em cada um deles e estando ao abrigo dos diversos sistemas nacionais de segurança social, possa ele próprio ou alguém que lhe suceda, em caso de ocorrência de alguma contingência, reclamar às diversas instituições sociais o pagamento de um benefício.

Pelo princípio da totalização, o trabalhador, mesmo que não tenha chegado a completar o tempo mínimo exigido nos Estados-membros pelos quais exerceu atividade laboral, terá direito ao benefício pelo cálculo do montante da correspondente prestação decorrente da totalização dos períodos em que o trabalhador esteve sucessivamente ao abrigo dos diversos sistemas nacionais de segurança social. Assim está assegurado o direito à liberdade de circulação dos trabalhadores pelos Estados-membros da comunidade.

²⁰⁴ CAMPOS, João Mota de. **Direito Comunitário: o ordenamento económico**. 2. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997, vol 3, p.356

²⁰⁵ BELTRAN, Ari Possidonio. **Os impactos da integração económica no direito do trabalho: globalização e direitos sociais**. São Paulo: LTr, 1998. p. 294-295

Pelo princípio da pro-ratização, uma vez feita a totalização e calculada a prestação social com base no período resultante da soma dos diversos tempos, haverá uma repartição *pro rata temporis* entre as diversas instituições de segurança social de acordo com o tempo que o beneficiário esteve coberto pelo sistema de segurança social.

Um trabalhador que, por exemplo, tenha exercido atividade laboral durante 30 anos dentro da Comunidade, sendo que este tempo foi dividido em 3 Estados. O indivíduo trabalhou 6 anos no Estado A, 12 anos no Estado B e mais 12 anos no Estado C. Se ele tivesse trabalhado 30 anos só no Estado A, teria direito a um benefício de R\$ 60,00, mas como só trabalhou 6 anos, terá R\$ 12,00 a receber do instituto local. Se tivesse trabalhado 30 anos no Estado B, teria direito a R\$ 90,00, mas como só trabalhou 12 anos, terá R\$ 36,00 a receber. Se tivesse trabalhado 30 anos no Estado C, teria direito a R\$ 60,00, mas como só trabalhou 12 anos, terá direito a R\$ 24,00. No final o trabalhador vai receber R\$ 12,00 de A, mais R\$ 36,00 de B, mais R\$ 24,00 de C, perfazendo um total de R\$ 72,00, que deverão ser pagos no local de sua residência.²⁰⁶

Pelo princípio da não cumulação de prestações entende-se que não é admissível o acúmulo das prestações na hipótese de um mesmo período, resultante da operação comunitária de totalização, servir para o cálculo de prestações a pagar, *pro rata temporis*, por diversas instituições nacionais. No entanto, o princípio da totalização não deve prejudicar os direitos adquiridos, se os benefícios puderem ser conferidos de forma autônoma. A totalização dos períodos só deve intervir no interesse do beneficiário, ou seja, para conferir direito que não teria se os períodos fossem computados isoladamente. Assim o cúmulo de prestações é permitindo se não for necessário recorrer à operação de totalização para

²⁰⁶ CAMPOS, João Mota de. **Direito Comunitário: o ordenamento económico**. 2. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997, vol 3, p.359

levantamento das prestações devidas ao beneficiário a luz das diversas legislações nacionais a que ao longo da sua vida laboral.²⁰⁷

Pelo princípio do pagamento das prestações, as mesmas deverão ser pagas pelo organismo do sistema de segurança social do Estado-membro de domicílio do segurado. No entanto, existem algumas condicionantes de acordo com o tipo de prestação devida. Em caso de doença, as prestações em numerário serão remetidas ao domicílio do segurado e as prestações em natureza (cuidados médicos, medicamentos e hospitalares) deverão ser asseguradas pelo país de residência e de acordo com a legislação de segurança social local. Em caso de desemprego, as prestações não são exportáveis, podendo o beneficiário deslocar-se para buscar emprego em outro país por um período máximo de três meses, se for autorizado. Em relação às pensões por velhice, invalidez, doença profissional, acidentes de trabalho e pensão por mortes, o princípio da remessa de prestações será aplicável sem reservas. Recorde-se que prestações que não resultem da aplicação de normas comunitárias obedecerão às normas do regime nacional vigente.²⁰⁸

Beltran, ao analisar a questão, identifica que a premissa maior é a territorialidade das normas de Seguridade Social e o carácter contributivo de suas prestações. A premissa menor é a situação de quem passa de um sistema de seguridade social de um país para outro, culminando com a diminuição ou perda de prestações comparativamente ao que sucederia se não tivesse mudado o lugar de residência. A conclusão consiste em evitar prejuízos aos migrantes. As Comunidades têm adotado, portanto, diversas medidas tendentes

²⁰⁷ CAMPOS, João Mota de. **Direito Comunitário: o ordenamento económico**. 2. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997, vol 3, p.362

²⁰⁸ Ibidem, p.363.

a eliminar ou diminuir os efeitos negativos decorrentes do deslocamento do trabalhador de um Estado para outro.²⁰⁹

A regulamentação comunitária aplica-se a todos os regimes da segurança social que sejam contributivos ou não, gerais ou especiais, incluindo os regimes relativos às obrigações da entidade patronal, porém são excluídos os regimes especiais ou complementares dos funcionários públicos e do pessoal assimilado, os regimes de prestações instituídos a favor das vítimas de guerra e a assistência social e médica. Existe previsão regulamentar para cobertura às prestações de doença, de maternidade, de invalidez, de velhice, de sobrevivência por acidente de trabalho ou por doença profissional, por morte e de desemprego.²¹⁰

São pressupostos de admissibilidade na questão da seguridade social: ser cidadão de um Estado-membro à época do exercício da atividade laboral; estar sujeito às normativas de um dos Estados-membros; existência de um seguro, contra um ou mais riscos compreendidos pelo regime de seguridade social aplicável aos trabalhadores em território de um ou mais Estados-membros.²¹¹

2.7.3. Livre Circulação de Trabalhadores no Mercosul

Gobbo, quando aborda a questão da livre circulação de pessoas, faz uma diferenciação entre a União Européia e o Mercosul. Na primeira, existiria liberdade ampla, concedida, inclusive, a todas as pessoas dos Estados-Membros o *status* de cidadão comunitário, já no Mercosul a previsão seria apenas de mobilidade dos trabalhadores, o que

²⁰⁹ BELTRAN, Ari Possidonio. **Os impactos da integração econômica no direito do trabalho: globalização e direitos sociais**. São Paulo: LTr, 1998. p 288

²¹⁰ CAMPOS, João Mota de. **Direito Comunitário: o ordenamento econômico**. 2 ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997, vol 3, p.368-369

²¹¹ BELTRAN, Ari Possidonio. **Os impactos da integração econômica no direito do trabalho: globalização e direitos sociais**. São Paulo: LTr, 1998. p. 297

faz surgir a figura de trabalhador migrante, pessoa física que traslada de um país para outro com o propósito de trabalhar por conta própria ou alheia e que para efeitos do país de destino seja uma pessoa estrangeira.²¹²

Com a criação do Mercosul, as atuais normas referentes à disciplina de circulação de pessoas e ingresso de estrangeiros se mostram inadequadas para atender às novas situações decorrentes da formação do bloco. É conveniente que o tema seja normatizado para facilitar a migração trabalhista no território dos países-membros desta nova comunidade internacional.²¹³

A doutrina reconhece que o Mercosul, de início, não teve preocupação com os aspectos sociais, uma vez que o Tratado de Assunção se silenciou a respeito do assunto. Na realidade, as questões sociais não vieram em primeiro plano, tanto que no princípio não havia setor específico ocupado com a temática social. Somente mais tarde o Grupo Mercado Comum - GMC, órgão executivo do Mercosul responsável pela criação de subgrupos, constituiu o Subgrupo de Trabalho n.º 10²¹⁴ “Relações do Trabalho, Emprego e Previdência Social” e o Foro Consultivo Econômico Social.

O simples fato da norma do Cone Sul ter sido omissa quanto à questão de livre circulação de serviços não necessariamente consiste em uma lacuna. A expressão fatores de produção tem sentido amplo e pode designar coisas diversas como capital, tecnologia, mão-de-obra ou meios de qualquer natureza que possibilite a produção. Assim, embora o sistema de integração do Cone Sul não determine explicitamente a necessidade de livre

²¹² GOBBO, Edenilza. **Mercosul e a livre circulação de mercadorias**. Ijuí: Unijui, 2003. p.66

²¹³ BASSO, Maristela (org). **Mercosul: seus efeitos jurídicos, econômicos e políticos nos estados-membros**. 2 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997, p.457-459.

²¹⁴ Inicialmente este era o Subgrupo de Trabalho n. 11 destinado genericamente para análise de assuntos trabalhistas – Resolução 11/91 do GMC, sendo uma de suas comissões temáticas era a de Seguridade Social voltada para encargos previdenciários, benefícios e previdência complementar. A denominação atual decorre da Resolução GM 20/95

circulação de pessoas e de capitais, pode-se razoavelmente considerar essas dimensões cobertas pelo conceito de fator produtivo.²¹⁵

Em discussões específicas acerca da temática social, a ausência de expressa referência da necessidade de eliminação das barreiras à livre circulação de pessoas vem sendo comumente apontada como um indício das imperfeições do Tratado de Assunção. De forma explícita, o Mercosul tem por objeto somente assegurar a livre circulação de bens, serviços e fatores produtivos entre os países. A questão de livre circulação de pessoas e de trabalhadores não consta de forma expressa no texto normativo, mas estaria implícita no conceito de Mercado Comum de acordo com a doutrina.²¹⁶

Segundo Chiarelli, a livre circulação de trabalhadores é condição para a formação de um Mercado Comum. Dentro da lógica de uma economia de mercado, baseada na concorrência leal, proibir a circulação do fator trabalho seria macular o processo de integração. Um Mercado Comum só estará perfeito à medida que garantir a livre circulação da força de trabalho respaldada por um arcabouço jurídico que balize as relações econômicas e sociais. O trabalhador de cada um dos países do Mercosul deverá, com o tempo assumir, o papel de trabalhador comunitário com a consolidação da faculdade de deslocamento mercosulina em busca de ocupação.²¹⁷

De acordo com o artigo 1º do Tratado de Assunção, o Mercado Comum a ser constituído implicará a livre circulação de bens, serviços e fatores produtivos entre os

²¹⁵ LAMBERT, Jean-Marie. **Curso de direito Internacional Público: O Mercosul em Questão**. Goiânia: 2002. p. 199

²¹⁶ BELTRAN, Ari Possidonio. **Os impactos da integração econômica no direito do trabalho: globalização e direitos sociais**. São Paulo: LTr, 1998. p. 327-328

²¹⁷ CHIARELLI, Matto Tota. CHIARELLI, Carlos Alberto Gomes. coordenador. **Temas de integração com enfoque no Mercosul**, vol 1. São Paulo: LTR, 1997.p. 149

países, por meio da eliminação dos direitos alfandegários e restrições não tarifárias à circulação de mercadorias e de qualquer outra medida de efeito equivalente.

Borges aponta que no artigo 1º o termo “fatores de produção” é vago e até certo ponto obscuro. A depender de interpretação que se extraia da expressão supracitada, pode-se abranger a livre circulação de pessoas físicas e jurídicas, trabalhadores e empresas. Mas a consideração econômica predomina e esse dispositivo não tem como suporte fático à personalidade humana enquanto sujeito de direitos de livre circulação, mas tão-somente a conduta de certas categorias de pessoas: os agentes econômicos, prestadores de serviços, fabricantes, comerciantes e industriais que são, esses sim, fatores de produção. A conduta humana submetida às normas do Mercosul restringe-se a dos fatores de produção, assim considerados numa relação de gênero (os nacionais e estrangeiros residentes na comunidade) para com a espécie (certas categorias de pessoas). Só os fatores produtivos compõem o suporte fático desta norma, constituindo-se um estágio intermediário no processo de integração.²¹⁸

Um processo de integração regional normalmente é motivado por fatores econômicos, mas culminam por gerar conseqüências sociais. O seu aperfeiçoamento clama pela plena vigência das cinco liberdades. Neste sentido, o Mercosul somente estará aperfeiçoado quando garantir a livre circulação dos fatores de produção.²¹⁹

O processo de evolução gradual da integração prevê primeiramente a implementação de uma Zona de Livre Comércio, seguida por uma União Aduaneira, até alcançar a configuração de espaço economicamente integrado sob a forma de Mercado

²¹⁸ BORGES, Jose Souto Maior. **Curso de Direito Comunitário: instituições de direito comunitário comparado: União Européia e Mercosul**. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 398

²¹⁹ BELTRAN, Ari Possidonio. **Os impactos da integração econômica no direito do trabalho: globalização e direitos sociais**. São Paulo: LTr, 1998. p. 346

Comum, onde, necessariamente, deverá estar assegurada a livre circulação de pessoas e trabalhadores. Cabe salientar que os ordenamentos jurídicos do Estados Partes não apresentam dissonância quanto ao conceito de trabalhador, sendo a relação de trabalho subordinada a um empregador, mediante remuneração, existindo sob a égide do vínculo empregatício. Todos os Estados admitem a figura do trabalhador autônomo, considerado como o indivíduo que executa serviços por conta própria, sem o liame de subordinação.²²⁰

O Mercado Comum enseja a existência de um mercado comum de trabalho que, dentre outros requisitos, deve favorecer a liberdade de acesso de trabalhadores de um Estado-Membro aos postos de trabalho em outros Estados-Membros, como também deve garantir um tratamento paritário em relação ao trabalhador dispensado independente de procedência e assegurar uma disciplina previdenciária.²²¹

Beltran conclui que a questão da livre circulação de trabalhadores exige, para uma efetiva implementação, o alcance de algumas metas: alteração da legislação; sua harmonização e coordenação, inclusive quanto a Seguridade Social; a liberdade de circulação de trabalhadores, quer tenha vínculo empregatício ou não; a liberdade de estabelecimento; a igualdade de tratamento, sem qualquer discriminação nas condições de trabalho, de acesso ao emprego, de permanência e por ocasião da eventual rescisão do contrato; o incentivo à formação técnico profissional; o perfeito conhecimento dos idiomas; o reconhecimento de títulos e a efetiva colaboração entre os Estados partes.²²²

Não resta dúvida que a livre circulação e o direito à Seguridade Social do trabalhador são assuntos conexos e estreitamente vinculados, entendendo-se por Seguridade

²²⁰ BELTRAN, Ari Possidonio. **Os impactos da integração econômica no direito do trabalho: globalização e direitos sociais**. São Paulo: LTr, 1998. p. 347

²²¹ Ibidem, p. 347

²²² Ibidem, p. 350

Social o complexo de princípios e normas que compreendem a previdência social, a assistência social e as medidas de proteção social à saúde.

Num processo de integração regional, para a garantia dos direitos à seguridade social, há necessidade de harmonização e coordenação de políticas que defendam os seguintes princípios: igualdade de tratamento; conservação dos direitos em curso de aquisição; critérios *pro rata temporis* para distribuir a carga de benefícios de forma proporcional ao período em que o trabalhador tenha permanecido em cada país; conservação dos direitos adquiridos independentemente da mudança de residência; colaboração administrativa entre as instituições dos distintos países; proibição de acumulação de benefícios, exceto de regimes voluntários.²²³

Assim a fixação de um patamar mínimo de livre circulação é o início da construção de um Direito novo. A garantia da livre circulação dos trabalhadores deve oferecer a mesma segurança jurídica que baliza a livre circulação do capital nas relações econômicas. Não fosse por outra razão, o equilíbrio no interior do espaço do Mercosul por si só justifica a fixação de patamares para superar a situação dos brasiguaios²²⁴ e ou mesmo dos trabalhadores “doublé-chapa” fronteiriços. A livre circulação é fundamental para que se possa obter uma real integração. No entanto, a integração pode haver sem a circulação e esta sem aquela. O importante não é que ambas ocorram, mas que possam ocorrer.²²⁵

²²³ BELTRAN, Ari Possidonio. **Os impactos da integração econômica no direito do trabalho: globalização e direitos sociais**. São Paulo: LTr, 1998. p. 353

²²⁴ Estatísticas oficiais paraguaias falam em 112 mil pessoas, mas dados oficiosos chegam a 1 milhão. Difícil saber quantos brasileiros vivem em território paraguaio. O certo é que esse número não é pequeno. Chega a representar cerca de 10% da população paraguaia. Em muitas localidades da região leste, os brasiguaios são mais numerosos que os paraguaios. Na origem, o fenômeno era uma simples ocupação do espaço fronteiriço, mas transformou-se num verdadeiro motor da evolução da sociedade paraguaia. Disponível em: <http://www.comciencia.br/reportagens/migracoes/migr10.htm>. acesso em 11 de agosto de 2006.

²²⁵ CHIARELLI, Matto Tota. CHIARELLI, Carlos Alberto Gomes. coordenador. *Temas de integração com enfoque no Mercosul*, vol 1. São Paulo: LTR, 1997. p. 157 a 161

Kerber afirma que a implementação do Mercado Comum do Sul implica a livre circulação de pessoas, bens, serviços e capitais entre os Estados Partes e a adoção de várias medidas objetivando assegurar as condições adequadas de concorrência entre os Estados Partes e o compromisso de harmonizar as legislações nas áreas pertinentes, para lograr o fortalecimento do processo de integração em sua última etapa.²²⁶

Para Gobbo, a livre circulação de pessoas abrange a mobilidade e o direito de exercer uma profissão, residir e investir em todos os Estados membros. Um ponto nevrálgico do processo é a questão da não-discriminação entre os cidadãos da área integrada, fazer existir, na zona de integração, igualdade de direitos e deveres. Nesse sentido, o Mercosul teria que dar alguns passos no sentido do reconhecimento da validade dos documentos de pessoas dentro dos países do Mercosul, elaboração de um documento de viagem único e a busca na uniformidade dos passaportes.²²⁷

Por fim, ressalvadas algumas diferenças internas e o grau de desenvolvimento existente na União Européia e no Mercosul, inegavelmente há um grande trabalho a ser realizado para consolidar o bloco do Cone Sul. O objetivo deve ser acelerar o processo de desenvolvimento econômico com justiça social, incrementando o bem-estar da população e proporcionando melhores condições de trabalho e de vida para a comunidade.

2.8 Acordos Internacionais de Seguridade Social

Martinez assinala que o seguro social evolui diferentemente nos diversos rincões do planeta. Não existe um código-padrão ou consenso de quais são os direitos previdenciários que o Estado garantirá. As regras são decorrentes de circunstâncias históricas, econômicas e sociais de cada Estado. É imprescindível um esforço mútuo internacional no

²²⁶ KERBER, Gilberto. **Mercosul e Supranacionalidade**. São Paulo: LTr, 2001. p. 54

²²⁷ GOBBO, Edenilza. **Mercosul e a livre circulação de mercadorias**. Ijuí: Unijui, 2003. p.66

sentido de flexibilizar essas regras para tornar viável e factível o aproveitamento da filiação e da contribuição gerada.²²⁸

Não existe uma nomenclatura específica para os tratados internacionais. Termos como tratado, convênio, protocolo e acordo são usados como sinônimos. Ademais, o significado da maioria dos termos que se empregam no Direito dos Tratados é extremamente variável, mudam de um país para outro, de uma Constituição para outra. Em Direito Internacional, inclusive, poderia se afirmar que varia de um tratado para outro. Cada Tratado é uma espécie de microcosmos que estabelece livremente em suas cláusulas as regras que necessita para viver²²⁹. A luz da Convenção de Viena, um tratado é uma manifestação de vontades concordantes, imputada a dois ou mais sujeitos de Direito Internacional e destinada a produzir efeitos jurídicos em conformidade com as normas pertinentes à matéria.

Rocha destaca que no plano internacional, fatores como a migração de trabalhadores, a atuação de empresas multinacionais e a criação de mercados comuns são fatores que têm acentuado a tendência de internacionalização da previdência e seguridade social. Deste contexto, exsurge a imposição de que as legislações nacionais sejam integradas, a fim de que os trabalhadores que transitem entre os Estados e sujeitos a regimes previdenciários nacionais diferentes, não sejam prejudicados e privados da proteção previdenciária, em razão da falta de articulação estatal.²³⁰

Acordos Internacionais em matéria previdenciária são Tratados assinados por governos de dois países ou mais com o objetivo de garantir aos segurados e seus

²²⁸ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de Direito previdenciário**, tomo I: noções de direito previdenciário. 3 ed. São Paulo: LTr, 2005. p. 242-243.

²²⁹ REUTER, Paul. **Introducción al derecho de los tratados**. México: IEPSA, 1999. p.44

²³⁰ ROCHA, Daniel Machado da. **O direito fundamental à previdência social na perspectiva dos princípios constitucionais diretivos do sistema previdenciário brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004,. p.112

dependentes dos regimes de previdência social os direitos previdenciários, adquiridos ou em fase de aquisição, previstos nas legislações de outros países. Tais atos são pautados na existência da reciprocidade entre os sistemas previdenciários dos países acordantes. Esses acordos possibilitam, inclusive, a totalização de períodos contributivos, ou de períodos reconhecidos e equiparados a tais, para implementação, manutenção e recuperação de direitos.²³¹

Em geral, os acordos de seguridade social criam a possibilidade de que o indivíduo que migre entre os países acordantes possa ter acesso a alguns direitos, a saber: assistência médica; usufruir benefícios do regime de previdência do país de origem em outro país acordante, caso esteja em exercício de trabalho temporário ou, ainda sob algumas condições especiais adicionais; e, requerer os benefícios previstos no regime previdência do país para onde o trabalhador emigrou, computando, para tanto, inclusive o tempo de contribuição no país de origem e, em alguns casos, o tempo de contribuição em países terceiros que também façam parte do Acordo.

Normalmente, quando são contabilizados períodos laborais em países distintos, o benefício, definido segundo as regras do país onde o trabalhador residir, via de regra será rateado entre os países onde o indivíduo trabalhou, numa proporção direta do tempo de contribuição computado em cada um deles. Constituem, portanto, os acordos internacionais de Previdência Social uma efetiva política de proteção social a migrantes internacionais.

Em matéria previdenciária, para formulação de uma boa política internacional, assume especial relevância o conhecimento das condições sociais dos

²³¹ BRASIL. Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência Social. **Anuário Estatístico da Previdência Social 2003**. Brasília: MPS/DATAPREV/INSS, 2005, v.10, p.443

brasileiros residentes no exterior, do tempo de serviço daqueles que estão em outros países, bem como as informações referentes aos estrangeiros que aqui trabalham ou tenham trabalhado.²³²

Martinez sustenta que, com a globalização da economia e em virtude da formação de blocos econômicos como a União Européia, Pacto Andino, Nafta e o próprio Mercosul, há uma forte tendência de internacionalização da Previdência Social. Cresce dia a dia a importância dos acordos internacionais²³³ e tratados previdenciários.²³⁴

Os acordos internacionais de seguridade social têm por objetivo construir o arcabouço legal que estabeleça as obrigações e os direitos previdenciários para os casos de movimentação migratória de trabalhadores. A velocidade da globalização econômica exige um acompanhamento constante e dinâmico dos direitos e obrigações estabelecidos nesses acordos. As atuais transformações econômicas apresentam expressivos reflexos nos sistemas previdenciários, nas relações de trabalho e os demais serviços da seguridade social.²³⁵

Embora a OIT tenha feito várias recomendações no sentido de firmar acordos previdenciários entre países, somente em 1970 o Brasil promoveu seu primeiro acordo com Portugal, por meio do Decreto Legislativo n.º 40/70 e o Decreto n.º 67.695/79, a fim de reconhecer a existência de milhões de lusitanos que vivem no território pátrio.²³⁶

O Brasil não mantém acordos internacionais de previdência com muitos países. Atualmente, existem acordos previdenciários firmados com Argentina, Cabo Verde,

²³² BRASIL. **Informe Previdência Social**. MPS. Brasília: 2004. Dezembro. Volume 16. numero 12. p.3

²³³ Os Acordos e Tratados de natureza previdenciária são regidos pelos princípios da reciprocidade, da igualdade de tratamento, da conservação dos benefícios em vias de aquisição, da conservação dos direitos adquiridos, do pagamento das prestações no exterior, da equivalência dos órgãos gestores, da livre circulação dos trabalhadores nas zonas fronteiriças e das adaptações das legislações nacionais

²³⁴ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de Direito Previdenciário**. São Paulo: Ltr, 1998. pg 792-796

²³⁵ BRASIL. Ministério da Previdência e Assistência Social. **Acordos Internacionais de Previdência Social**. Brasília: MPAS, 2001. p.5

²³⁶ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de Direito Previdenciário**. São Paulo: Ltr, 1998. pg 793

Chile, Espanha, Grécia, Itália, Luxemburgo, Portugal e Uruguai. Como pode ser visto, o Brasil firmou poucos acordos no âmbito dos países da América Latina e não tinha acordo com o Paraguai, país limítrofe e membro do Mercosul.

A tabela 1 mostra, no período compreendido entre 2001 e 2003, a quantidade de benefícios concedidos no âmbito dos acordos internacionais de Previdência Social por grupos de espécies, segundo países acordantes. Vale apenas destacar a ausência do Paraguai e a pouca expressão dos números referentes aos países da América Latina.

TABELA 1

Países	Ano	Total	Grupos de Espécies				
			Aposentadoria por Idade	Aposentadoria por Invalidez	Aposentadoria por Tempo de Contribuição	Pensão por Morte	Auxílio-Doença
TOTAL.....	2001	148	37	8	17	86	-
	2002	368	146	18	19	182	3
	2003	444	232	25	25	162	-
Argentina.....	2001	2	-	1	1	-	-
	2002	2	2	-	3	-	-
	2003	-	-	-	-	-	-
Chile.....	2001	2	2	-	-	-	-
	2002	2	1	-	-	1	-
	2003	1	1	-	-	-	-
Espanha.....	2001	27	14	3	2	8	-
	2002	106	71	5	4	26	-
	2003	201	128	7	20	46	-
Grécia.....	2001	1	-	-	-	1	-
	2002	4	1	-	2	1	-
	2003	7	5	1	-	1	-
Itália.....	2001	3	1	-	-	2	-
	2002	17	16	1	-	-	-
	2003	19	15	1	-	3	-
Luxemburgo.....	2001	-	-	-	-	-	-
	2002	3	3	-	-	-	-
	2003	-	-	-	-	-	-
Portugal.....	2001	105	19	4	7	75	-
	2002	224	52	12	3	154	3
	2003	215	82	16	5	112	-
Uruguai.....	2001	8	1	-	7	-	-
	2002	7	-	-	7	-	-
	2003	1	1	-	-	-	-

FONTE: DATAPREV, SUB.

A reciprocidade é o princípio jurídico fundamental nos Tratados em matéria de seguro social. As disposições que forem comuns entre os países contratantes devem se comunicar a um e a outro reciprocamente. As pessoas originárias do país A, situadas no país

B, devem ter iguais direitos e obrigações dos trabalhadores do país B e vice-versa. Por exemplo, embora inexistente o benefício de aposentadoria por tempo de serviço na Argentina, o argentino deve poder computar tempo de seu país e se aposentar no Brasil aos 30 ou 35 anos de contribuição. O brasileiro, por sua vez, que estiver na Argentina poderá vir a ter direito a algum benefício lá previsto e aqui não contemplado.²³⁷

No âmbito dos acordos internacionais foram concedidos, em 2003, 444 benefícios, no valor de R\$ 248,3 mil, o que representou um aumento de, respectivamente, 20,6% e 31,9%, em relação ao ano anterior. As pensões por morte e as aposentadorias por idade foram as espécies de participação mais relevantes, atingindo, respectivamente, 62,3% e 28,5% do valor total concedido. Os países com maior participação foram Portugal, com 51,0%, e Espanha, com 46,0% do valor total concedido.

A Tabela 2 traz os valores dos benefícios concedidos no âmbito dos acordos internacionais de Previdência Social por grupos de espécies, segundo países acordantes. Verifica-se que as espécies de benefícios com maior participação no valor dos créditos foram aposentadorias por tempo de contribuição e por idade e as pensões por morte.

Observa-se também que Portugal e Espanha foram os países acordantes com maior participação tanto pela quantidade de benefícios quanto pelo valor dos créditos emitidos.

Os números referentes aos parceiros do Brasil no Mercosul são bem pouco expressivos. Argentina e Uruguai aparecem com uma quantidade bem baixa para o potencial

²³⁷ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de Direito Previdenciário**, tomo I: noções de direito previdenciário. 3 ed. São Paulo: LTr, 2005. p. 238-239

existente. O Paraguai nem figura entre os beneficiários, pois não tem Acordo previdenciário celebrado. Tudo isso sugere um grau de trabalho informal muito grande na região.

TABELA 2

Países	Ano	Total	Grupos de Espécies				
			Aposentadoria por Idade	Aposentadoria por Invalidez	Aposentadoria por Tempo de Contribuição	Pensão por Morte	Auxílio-Doença
TOTAL.....	2001	76.372	12.079	2.054	12.870	49.369	-
	2002	188.272	39.339	6.759	15.843	124.195	2.136
	2003	248.353	70.804	12.906	9.898	154.745	-
Argentina.....	2001	710	-	422	288	-	-
	2002	4.984	983	-	4.001	-	-
	2003	-	-	-	-	-	-
Chile.....	2001	667	667	-	-	-	-
	2002	273	33	-	-	240	-
	2003	51	51	-	-	-	-
Espanha.....	2001	9.051	3.769	640	1.233	3.409	-
	2002	36.216	17.461	1.137	1.919	15.699	-
	2003	114.240	39.796	2.955	7.669	63.820	-
Grécia.....	2001	501	-	-	-	501	-
	2002	1.368	212	-	916	240	-
	2003	3.632	2.389	42	-	1.201	-
Itália.....	2001	1.734	83	-	-	1.652	-
	2002	2.394	2.383	11	-	-	-
	2003	3.766	2.325	240	-	1.201	-
Luxemburgo.....	2001	-	-	-	-	-	-
	2002	698	698	-	-	-	-
	2003	-	-	-	-	-	-
Portugal.....	2001	57.462	7.520	992	5.142	43.807	-
	2002	137.214	17.569	5.611	3.882	108.016	2.136
	2003	126.574	26.153	9.669	2.229	88.523	-
Uruguai.....	2001	6.247	40	-	6.207	-	-
	2002	5.125	-	-	5.125	-	-
	2003	90	90	-	-	-	-

FONTE: DATAPREV,
SUB.

Valores em R\$

Diversos protocolos, convênios e acordos sobre seguridade social antecederam à instalação do Mercosul na região. Os mais diplomas importantes sobre o tema são: o Convênio Ibero-Americano de Quito, multilateral, que tinha como objetivo o reconhecimento e a conservação dos direitos dos trabalhadores migrantes; o Protocolo Adicional de Itaipu, Brasil-Paraguai; o Acordo de Previdência social Brasil-Uruguai e o Acordo de Previdência Social Brasil-Argentina.²³⁸

²³⁸ BELTRAN, Ari Possidonio. **Os impactos da integração econômica no direito do trabalho: globalização e direitos sociais**. São Paulo: LTr, 1998. p. 353.

3. O MERCOSUL E PREVIDÊNCIA SOCIAL

Verificou-se que blocos econômicos que pretendem alcançar o estágio de integração de mercado comum, como é o caso do Mercosul, devem ter como objetivo permanente a garantia das cinco liberdades²³⁹. O processo de integração só estará concluído a partir do momento em que pessoas, mercadorias e serviços puderem circular livremente dentro do bloco. O foco desse capítulo será detalhar a previsão de integração dos sistemas previdenciários no bloco regional do Cone Sul, que contribui para a garantia da livre circulação de trabalhares.

A Previdência Social aparece em destaque nesse cenário, uma vez que, sem a garantia de uma proteção estatal, o indivíduo sentir-se-ia tolhido no seu direito de ir e vir em busca de melhores oportunidades de emprego. Num sistema regional de integração, um mínimo de harmonia entre os sistemas previdenciários é mais do que desejável, é necessário, pois só assim os trabalhadores sentirão que estão sendo preservados seus direitos adquiridos durante sua vida laboral e o Estado estará evitando a formação de um imenso passivo social e que clamará por medidas assistenciais no futuro.

O Acordo Multilateral de Seguridade Social do Mercosul é o instrumento pelo qual Brasil, Argentina, Paraguai e Uruguai encontraram para assegurar, dentre outras coisas, proteção social para aqueles trabalhadores que exercerem atividade laboral sob o manto dos diferentes sistemas previdenciários no Mercosul.

²³⁹ As cinco liberdades são as seguintes: livre circulação de mercadorias; liberdade de estabelecimento; livre circulação de trabalhadores; liberdade de circulação de capitais; e a liberdade da concorrência.

3.1 Processo de Integração Mercosul

No atual mundo globalizado, aqueles Estados que não reconhecerem a importância e a necessidade de assistência mútua entre as diversas nações para alcançar determinada estabilidade econômica, ficarão à margem do intenso processo de desenvolvimento mundial.

Numa época caracterizada pelo desenvolvimento de um novo tipo de capitalismo avançado, o fator competitividade é sem dúvida fundamental na crescente internacionalização da economia. Os países atualmente encararam um processo de integração regional como uma ótima oportunidade aumentar das vantagens competitivas. É nesse contexto que aparece o Mercosul, que, do ponto de vista comercial, já apresenta como resultado positivo o aumento substantivo do fluxo de mercadorias entre os parceiros. O sucesso desse bloco econômico, em relação a outras iniciativas de integração do continente americano, é de tal forma impressionante que tem despertado inclusive o interesse de adesão de novos parceiros, tais como Chile, Bolívia e Venezuela.²⁴⁰

Gherzi ensina que, hodiernamente, a idéia de integração apresenta-se sob duas formas distintas. A primeira forma segue o modelo de integração da Europa, que tem sua origem econômica na necessidade de reconstrução do sistema de produção de bens e serviços após a Segunda Grande Guerra Mundial, tendo os dirigentes europeus dado prioridade a um desenvolvimento integrado e solidário ao invés do mero desenvolvimento nacional. A segunda forma de integração já é decorrente da crise no modelo capitalista dos anos 70, que teria dentre suas causas: a crise fiscal por aumento dos gastos governamentais e diminuição do nível de ingressos; a troca na mecânica de competência nos mercados com a abertura de novos mercados e o aparecimento do consumidor mundial; a crise do petróleo; e os

²⁴⁰ MOURAO, Fernando Albuquerque. et al. **O Mercosul e a união européia**. Coimbra: Faculdade de Direito, 1994, p.19-24

desequilíbrios decorrentes da evolução tecnológica. O Mercosul estaria enquadrado como um processo de integração alinhado à segunda modalidade.²⁴¹

Vale ressaltar que um processo de integração econômica como o que se pretende no Mercosul passa impreterivelmente por uma cooperação econômica. Não é possível a integração do bloco econômico do Cone Sul, que em última análise se concretiza com a consolidação do mercado comum, sem a existência de um processo de cooperação econômica que o anteceda e o prepare. Assim foi na Europa e assim será em qualquer grupamento regional.²⁴²

3.1.1. Antecedentes

O ideal de integração econômica latino-americana é bem antigo. No século XIX, o general venezuelano Simon Bolívar já externava seus sonhos de unidade no continente, sendo que seus desejos se materializavam numa organização denominada de Grande Colômbia, que seria o resultado da união entre Colômbia, Venezuela, Equador e Peru.²⁴³

Destaca-se, entre os primeiros pensadores de um processo integração na América Latina, a presença do chileno Andrés Bello e do argentino Juan Bautista Alberdi, sendo que o último, em 1844, já defendia que o equilíbrio regional sul-americano deveria ter como fonte não o equilíbrio militar, mas sim o decorrente do nivelamento das potencialidades comerciais.²⁴⁴

²⁴¹ GHERSI, Carlos Alberto (org). **Mercosur: perspectivas desde el derecho privado**. Buenos Aires: Universidad.

²⁴² BELTRAN, Ari Possidonio. **Os impactos da integração econômica no direito do trabalho: globalização e direitos sociais**. São Paulo: LTR, 1998. p.46

²⁴³ FERRAZ, Daniel Amin (coord). **Manual de integração regional**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004. p. 225

²⁴⁴ PABST, Haroldo. **Mercosul: direito da integração**. Rio de Janeiro: Forense, 1998. p. 7

Somente após a Segunda Guerra Mundial, quando começaram a despontar os primeiros esquemas regionais de integração econômica, o propósito de integração latino-americano começou efetivamente a caminhar, mesmo assim a passos lentos.

O ideal de integração ressurgiu com a criação da atual Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe -CEPAL, em 25 de fevereiro de 1948, pelo Conselho Econômico e Social das Nações Unidas- ECOSOC para coordenar as políticas direcionadas à promoção do desenvolvimento econômico da região latino-americana e reforçar as relações econômicas dos países da área, tanto entre si como com as demais nações do mundo. Foi assim que, a partir dos trabalhos do Comitê de Comércio da CEPAL, Argentina, Brasil, Chile, Paraguai, Uruguai, México e Peru assinaram, em 1960, o Tratado de Montevideu, que criou, em 18 de fevereiro de 1960, a Associação Latino-Americana de Integração- ALALC.²⁴⁵

Naquele momento, o objetivo da ALALC era criar uma zona de livre comércio, no prazo de doze anos. No entanto, o desinteresse político dos Estados-Membros impediu que a iniciativa lograsse o êxito desejado.²⁴⁶

Outras experiências de integração da América Latina surgiram entre a criação da ALALC e sua transformação em Associação Latino-Americana de Integração- ALADI. São exemplos dessas experiências de integração regional: o Mercado Comum Centro-Americano- MCCA, em 1960; o Tratado de Integração Centro-Americana, de 4 de junho de 1961, assinado com o objetivo de criar um mercado comum na região; o Grupo

²⁴⁵ FERRAZ, Daniel Amin (coord.). **Manual de integração regional**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004., p.227.

²⁴⁶ PABST, Haroldo. **Mercosul: direito da integração**. Rio de Janeiro: Forense, 1998., p.94

Andino- GRAN, em 1969; a Comunidade e Mercado Comum do Caribe- CARICOM, em 1973.²⁴⁷

A ALADI foi criada pelo Tratado de Montevideu, em 12 de agosto de 1980, para dar continuidade ao processo de integração econômica iniciado pela ALALC de implantar, de forma gradual e progressiva, um mercado comum latino-americano, caracterizado principalmente pela adoção de preferências tarifárias e pela eliminação de restrições não-tarifárias. No entanto, essa iniciativa sofreu do mesmo mal de sua antecessora em face das adversidades econômicas enfrentadas pelos países sul-americanos.²⁴⁸

O Tratado que instituiu a ALADI estabeleceu, dentre outras coisas, a possibilidade de celebração pelos Estados-Membros de acordos de alcance regional e de alcance parcial, com vistas a criar uma área de preferências econômicas. Os acordos regionais seriam aqueles nos quais participariam todos os membros da ALADI, já nos acordos parciais não existia a obrigatoriedade de figurarem a totalidade dos membros.

O processo de integração da América Latina notoriamente tem como característica a instabilidade. O primeiro momento foi marcado pelo o marasmo vivido à sombra da ALADI e da ALALC; já numa segunda etapa houve um vertiginoso ritmo de implantação com o Mercosul, que, para surpresa de muitos, avançou bem nos últimos anos. O fato é que, da mesma forma que as experiências malogradas anteriores, tanto a ALALC quanto a ALADI foram esvaziadas pelo desinteresse político dos Estados Partes.

A publicação do Estatuto das Empresas Binacionais, de 26 de junho de 1992, no qual os governos de Brasil e Argentina se comprometem a tomar as medidas para

²⁴⁷ FERRAZ, Daniel Amin (coord.). **Manual de integração regional**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004. p. 229.

²⁴⁸ PABST, Haroldo. **Mercosul: direito da integração**. Rio de Janeiro: Forense, 1998., p. 94.

facilitar a transferência, entre os dois países, do pessoal empregado pelas Empresas Binacionais, está entre as iniciativas adotadas no Cone Sul visando à livre circulação de fatores de produção, que abrange o direito à liberdade do estabelecimento de empresas e exige a edição de regras harmônicas. Incluem-se, entre as medidas previstas nesse diploma, ações que visavam facilitar a obtenção de autorização de permanência temporária ou definitiva, além de reconhecimento recíproco de títulos profissionais. Tudo isso demonstra a existência de um esforço das autoridades em suprimir as regras locais que inviabilizassem a livre circulação de capitais e pessoas.²⁴⁹

O Mercosul apresenta também alguns antecedentes mais próximos, que de maneira mais direta resultaram na sua constituição. É o caso, por exemplo, do Tratado de Integração e Desenvolvimento entre Brasil e Argentina, de 1988, que tinha o objetivo de fixar uma área de livre comércio em um prazo de dez anos, que culminou na assinatura de vinte e quatro Protocolos sobre os mais diversos temas, tais como: bens de capital, trigo, produtos alimentícios industrializados, indústria automotriz, cooperação nuclear, transporte marítimo, transporte terrestre. Mesmo que de forma remota, esses atos indicam o firme desejo de integração regional pelos países da região. Esse Tratado evoluiu para o Acordo de Complementação Econômica n.º 14 – ACE 14, de 1991, que constituiu a espinha dorsal do Mercosul.²⁵⁰

Novo e derradeiro impulso foi dado ao bloco, quando Brasil e Argentina assinaram, em 1989, a Ata de Buenos Aires, que fixou a data de 31 de dezembro de 1994 para a conformação definitiva de um mercado comum. Posteriormente houve a adesão de Uruguai e Paraguai. Finalmente, em 26 de março de 1991, os quatro países celebraram o Tratado de

²⁴⁹ PABST, Haroldo. **Mercosul: direito da integração**. Rio de Janeiro: Forense, 1998. p. 16 e 18

²⁵⁰ BELTRAN, Ari Possidonio. **Os impactos da integração econômica no direito do trabalho: globalização e direitos sociais**. São Paulo: LTR, 1998. p.45

Assunção, em que os signatários assumem o compromisso de criar, até 31 de dezembro de 1994, o Mercosul.²⁵¹

A criação do bloco coincide justamente com o processo de abertura política no Brasil e na Argentina, dentre seus objetivos figuram a criação de um espaço econômico comum, a abertura dos mercados e a complementação econômica dos Estados, tudo isso norteado pelos princípios da flexibilidade, gradualidade, equilíbrio econômico e simetria.²⁵²

A Carta Magna brasileira de 1988, em seu artigo 4º, parágrafo único, ao relacionar os princípios que devem nortear as relações internacionais, deixa clara a intenção de buscar fortalecer a integração dos povos na América Latina com o intuito de formar uma comunidade latino-americana de nações. Critica-se, no entanto, o fato dessa citação ser muito genérica e não definir qual o modelo de integração a ser adotado. Ficando assim como uma mera aspiração política do país em formar uma comunidade regional. Eis o art 4º, *in verbis*:

Art. 4º A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios:

.....
Parágrafo único. A República Federativa do Brasil buscará a integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, visando à formação de uma comunidade latino-americana de nações.

Enfim, a integração com os países vizinhos é um objetivo nacional e o Mercosul, embora encontre alguns percalços durante o seu processo de formação, sem dúvida, é o mais bem-sucedido dos processos de integração conduzidos na região.

²⁵¹ PABST, Haroldo. **Mercosul: direito da integração**. Rio de Janeiro: Forense, 1998. p.94

²⁵² Ibidem, p. 16

3.1.2 *Tratado de Assunção*

Diferentemente das mal sucedidas experiências de integração da década de 60, que foram caracterizadas pelo protecionismo e pela valorização do mercado interno, o Mercosul constitui uma resposta à nova realidade democrática e de abertura econômica existente na América Latina, atendendo à tendência de regionalização e de globalização da economia mundial. Seus alicerces estão fundados na relação de interesse entre Brasil e Argentina, que perceberam que a cooperação mútua poderia se converter em uma estratégia comum de crescimento de inserção internacional.²⁵³

O Mercosul Comum do Sul é originário do Tratado de Assunção, de 26 de março de 1991²⁵⁴, em vigor no plano internacional desde 29 de novembro de 1991. Em 17 de dezembro de 1994, os presidentes dos Estados Partes, Brasil, Argentina, Paraguai e Uruguai, firmaram o acordo final do Mercosul em Ouro Preto, o que veio a converter a organização em realidade concreta, entrando em vigor o referido protocolo em 1º de janeiro de 1995.²⁵⁵

Como está estruturado no preâmbulo do Tratado de Assunção, existe expresso compromisso de criação de um Mercado Comum²⁵⁶ no Cone Sul, pois enxergam que essa seria melhor maneira de inserirem no mercado mundial e de aprofundarem suas relações também em outras áreas além do comércio. Esse processo de integração deverá ser norteado pelos seguintes princípios: gradualidade, com intuito de permitir a adaptação e a integração de forma gradual; flexibilidade, para assegurar ajustes e procedimentos e na velocidade da

²⁵³ FERRAZ, Daniel Amin (coord). **Manual de integração regional**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004., p. 234.

²⁵⁴ No Brasil, o Tratado de Assunção foi aprovado pelo Congresso Nacional no Decreto Legislativo n.º 197 de 25 de setembro de 1991, e promulgado pelo Presidente da República por meio do Decreto de promulgação n.º 350, publicado no Diário Oficial da União- DOU de 22 de novembro de 1991.

²⁵⁵ BELTRAN, Ari Possidonio. **Os impactos da integração econômica no direito do trabalho: globalização e direitos sociais**. São Paulo: LTR, 1998. p.327

²⁵⁶ Segundo o artigo 1º do Tratado de Assunção: “Os Estados Partes decidem constituir um Mercado Comum, que deverá estar estabelecido a 31 de dezembro de 1994, e que se denominará Mercado Comum do Sul (MERCOSUL).”

integração; equilíbrio, que embora tenha um sentido um tanto vago, é fonte supletiva para aplicação das regras do Tratado, sempre que houver tratamento diferenciado entre os Estados Partes.²⁵⁷

É dentro desse cenário que o Tratado de Assunção, em seu art 5º, prescreve que, durante o período de transição e implementação, poderão ser adotados acordos setoriais, com o fim de otimizar a utilização e mobilidade dos fatores de produção e alcançar escalas operativas eficientes.²⁵⁸

Segundo Pabst, a livre circulação de bens, serviços e de fatores de produção, capitais e pessoas, é marca registrada de um mercado comum. Os serviços devem poder ser prestados em todo o espaço econômico integrado e os investimentos poderão ser feitos, à escolha do capitalista, em qualquer dos Estados Partes.

Lembrando que permitir a livre circulação de pessoas não significa simplesmente ter a liberdade irrestrita de ir e vir, mas a de poder trabalhar em qualquer dos países-membros, desde que o interessado prove que tem oferta de emprego ou condições de exercer sua profissão liberal no país de seu interesse. O exercício do trabalho deve ser protegido, principalmente no que concerne à igualdade de tratamento com o trabalhador nacional, tanto do ponto de vista cultural como da legislação trabalhista, social e previdenciária.²⁵⁹

Assim a assinatura do Tratado de Assunção foi coroamento de um intenso processo de negociações diplomáticas entre Brasil, Argentina, Paraguai e Uruguai. Esse

²⁵⁷ BELTRAN, Ari Possidonio. **Os impactos da integração econômica no direito do trabalho: globalização e direitos sociais**. São Paulo: LTR, 1998. p.46

²⁵⁸ CACHAPUZ DE MEDEIROS, Antônio Paulo. **O Poder de Celebrar Tratados**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1995., p.437-438

²⁵⁹ PABST, Haroldo. **Mercosul: direito da integração**. Rio de Janeiro: Forense, 1998. p.98

Tratado materializa uma antiga aspiração de seus povos, sendo resultado do crescimento dos entendimentos políticos regionais. O bloco econômico formado pelos quatro países aproveita a densidade dos vínculos comerciais já existentes e as facilidades naturais de comunicações decorrentes da proximidade física. A integração é ferramenta valiosa para a inserção mais competitiva das quatro economias no mercado internacional, em um quadro em que se destaca a formação de grandes blocos econômicos e os grandes desafios impostos pela globalização.

O Mercosul, no entanto, só passou a ser reconhecido como pessoa jurídica de direito Internacional a partir do Protocolo de Ouro Preto, o qual, além de definir a estrutura organizacional, elevou o bloco à categoria de sujeito de direitos capaz de adquirir direitos e obrigações. A partir desse momento o bloco passou a poder ser parte ativa nas negociações internacionais, podendo praticar todos os atos necessários à consecução de seus objetivos, o que atesta de maneira irreversível o processo de integração.²⁶⁰

3.1.3. Estrutura Institucional do Mercosul

Para identificar a origem institucional das normas de natureza previdenciária, é importante entender a estrutura institucional do Mercosul, identificando a competência normativa de cada um de seus órgãos, bem como o caráter obrigacional das decisões emanadas.

O Protocolo de Ouro Preto, em 17 de dezembro de 1994, foi grande o responsável pela organização da estrutura institucional do Mercosul. Num primeiro momento, a estrutura era composta apenas pelo Conselho do Mercado Comum- CMC e pelo Grupo Mercado Comum- GMC.

²⁶⁰ FERRAZ, Daniel Amin (coord.). **Manual de integração regional**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004. p. 250-251.

A partir de Ouro Preto, outros órgãos foram criados à luz do artigo 1º, a saber: a Comissão de Comércio do Mercosul- CCM, a Comissão Parlamentar Conjunta- CPC, o Foro Consultivo Econômico-Social- FCES e a Secretaria Administrativa- SAM. Ficou ainda aberta a possibilidade de criação órgãos auxiliares que se fizessem necessários. O poder de criar, modificar ou suprimir órgãos, de acordo com as necessidades inerentes à consecução dos objetivos do processo integracionista, ficou restrito ao Conselho e ao Grupo Mercado Comum.²⁶¹

Além dos órgãos expressamente citados no artigo 1º do Tratado, a estrutura institucional do Mercosul é completada por diversos órgãos temáticos, quais sejam: Reuniões de Ministros; Subgrupos de Trabalho, Reuniões Especializadas, Grupos *ad hoc*, o Comitê de Cooperação Técnica, o Tribunal Arbitral *ad hoc* e os Tribunais Judiciários de cada Estado Parte.²⁶²

O Conselho do Mercado Comum - CMC já estava previsto no Tratado de Assunção. É o órgão supremo do Mercosul. Ele é responsável pelas decisões fundamentais e pela a condução da política de integração. Suas atribuições, tal como enumeradas no art. 8º do Protocolo, a título meramente exemplificativo, são as seguintes: velar pelo cumprimento do Tratado de Assunção, de seus Protocolos e dos acordos firmados em seu âmbito; formular políticas e promover as ações necessárias à conformação do mercado comum; exercer a titularidade da personalidade jurídica do Mercosul; negociar e assinar acordos em nome do Mercosul com terceiros países, grupos de países e organizações internacionais; manifestar-se sobre as propostas que lhe sejam elevadas pelo Grupo Mercado Comum; criar reuniões de ministros e pronunciar-se sobre os acordos que lhe sejam remetidos; criar o órgão que estime

²⁶¹ FERRAZ, Daniel Amin (coord.). **Manual de integração regional**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004., p. 242.

²⁶² KERBER, Gilberto. **Mercosul e Supranacionalidade**. São Paulo: LTr, 2001. p. 51

pertinente, assim como modificá-lo ou extingui-lo; esclarecer, quando estime necessário, o conteúdo e o alcance de suas Decisões; designar o Diretor da Secretaria Administrativa do Mercosul; adotar Decisões em matéria financeira e orçamentária e homologar o Regimento Interno do Grupo Mercado Comum.

O CMC é o órgão que traça as grandes linhas do processo de integração e garante o impulso político para o seu aprofundamento pela participação dos Chefes de Estado em suas decisões. Suas deliberações são oficializadas como Decisões do Conselho, o que garante sua capacidade de orientação no processo.²⁶³

O Grupo Mercado Comum - GMC não sofreu alterações quanto à estrutura e ao regime de reuniões definido no Tratado de Assunção. Suas atribuições estão definidas no art 14 do Protocolo de Ouro Preto, são elas: velar, nos limites de suas competências, pelo cumprimento do Tratado de Assunção, de seus Protocolos e dos acordos firmados em seu âmbito; propor projetos de Decisão ao Conselho do Mercado Comum; tomar as medidas necessárias para o cumprimento das Decisões adotadas pelo Conselho do Mercado Comum; fixar programas de trabalho que assegurem avanços para o estabelecimento do mercado comum; criar, modificar ou extinguir órgãos tais como subgrupos de trabalho e reuniões especializadas, para o cumprimento de seus objetivos; manifestar-se sobre as propostas ou recomendações que lhe forem submetidas pelos demais órgãos do Mercosul no âmbito de suas competências; negociar, com a participação de representantes de todos os Estados Partes, por delegação expressa do Conselho do Mercado Comum e dentro dos limites estabelecidos em

²⁶³ KERBER, Gilberto. **Mercosul e Supranacionalidade**. São Paulo: LTr, 2001, p. 51

mandatos específicos concedidos para esse fim, acordos em nome do Mercosul com países, grupos de países ou organismos internacionais.²⁶⁴

A Comissão de Comércio do Mercosul é o terceiro órgão decisório. Suas atividades estão disciplinadas nos artigos de 16 a 21 do Protocolo de Ouro Preto. Dentre suas incumbências estão a de assistir ao Grupo Mercado Comum e de zelar pela aplicação dos instrumentos de política comercial comum acordados pelos Estados Partes.²⁶⁵

Lambert aponta que a mesma relação hierárquica existente entre o Conselho e o Grupo aparece entre o Grupo e a Comissão. Embora tenha uma posição subalterna, a Comissão tem importância vital para o caminhar do projeto integrativo. Sua posição está na ligação entre os Estados e a Organização Regional. A Comissão não apenas idealiza e instrumentaliza a política comercial comum, mas também ensina, relata, pressiona e mantém os atores na trilha do projeto.²⁶⁶

A Comissão Parlamentar Conjunta é o órgão representativo dos Parlametos dos Estados Partes, que busca acelerar os procedimentos internos correspondentes nos Estados Partes para favorecer a pronta entrada em vigor das normas emanadas pelos órgãos de capacidade decisória. Trata-se de um órgão meramente consultivo, que não produz atos jurídicos obrigatórios. Sua criação já estava prevista no art 24 do Tratado de Assunção e suas atribuições estão contidas nos art 22 a 27 do Protocolo de Ouro Preto.²⁶⁷

²⁶⁴ FERRAZ, Daniel Amin (coord). **Manual de integração regional**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004. p. 242

²⁶⁵ Ibidem, p. 242-246

²⁶⁶ LAMBERT, Jean-Marie. Curso de direito Internacional Público: O Mercosul em Questão. Goiânia: 2002. p. 303-306

²⁶⁷ FERRAZ, Daniel Amin (coord). **Manual de integração regional**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004. p. 242-246

Em relação a esse órgão, Lambert faz um rápido paralelo com o seu correspondente na União Européia. O Parlamento Europeu é composto por representantes dos povos dos Estados reunidos na Comunidade, diferentemente da Comissão Parlamentar Conjunta que é órgão representativo dos Parlamentos dos Estados Partes. Os europeus pretendem plantar as condições de uma nação e buscam conferir legitimidade ao órgão. Os países do Cone Sul por sua vez idealizam um processo de integração superficial sem representatividade popular.²⁶⁸

Com origem no artigo 14 do Tratado de Assunção, o Foro Consultivo Econômico-Social tem por função abrir um espaço de opinião aos Poderes Legislativos dos Estados Partes, a fim de possibilitar a participação dos setores econômicos e sociais. É um órgão auxiliar de natureza consultiva. Suas atividades estão previstas nos artigos de 28 a 30 do Protocolo. Manifesta-se por meio de recomendações ao Grupo de Mercado Comum, sem caráter vinculante.²⁶⁹

A criação do Foro pode ser considerada um ponto a favor da democracia, embora seja um órgão meramente consultivo. Juntamente com a Comissão Parlamentar formam o embrião do processo participativo. Sua ampliação e fortalecimento indicarão uma maior capacidade de captar os estímulos internos e transformá-los em normas. Um ponto falho na sua constituição é que seus membros são indicados pelos executivos nacionais apesar de conceitualmente ser um órgão de representação da sociedade civil.²⁷⁰

²⁶⁸ LAMBERT, Jean-Marie. **Curso de direito Internacional Público: O Mercosul em Questão**. Goiânia: 2002. p. 307-313

²⁶⁹ FERRAZ, Daniel Amin (coord). **Manual de integração regional**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004. p. 242-246

²⁷⁰ LAMBERT, Jean-Marie. **Curso de direito Internacional Público: O Mercosul em Questão**. Goiânia: 2002. p. 314-318

A Secretaria Administrativa, com sede em Montevideu, foi criada com base no artigo 15 do Tratado de Assunção. É o arquivo oficial da documentação do Mercosul, devendo publicar e difundir as normas adotadas no âmbito do bloco. Suas atividades estão regulamentadas nos artigos de 31 a 33 do Protocolo de Outro Preto. São funções da Secretaria Administrativa: servir como arquivo oficial da documentação do Mercosul; realizar a publicação e a difusão de decisões adotadas no âmbito do Mercosul; realizar, em coordenação com os Estados Partes, as traduções autênticas para os idiomas espanhol e português de todas as decisões adotadas pelos órgãos da estrutura institucional do Mercosul; editar o Boletim Oficial do Mercosul; organizar os aspectos logísticos das reuniões do Conselho do Mercado Comum, do Grupo Mercado Comum e da Comissão de Comércio do Mercosul e, dentro de suas possibilidades, dos demais órgãos do Mercosul, quando as mesmas forem realizadas em sua sede permanente; fornecer apoio ao Estado que sediar evento fora de sua sede permanente; informar regularmente os Estados Partes sobre as medidas implementadas por cada país para incorporar em seu ordenamento jurídico as normas emanadas dos órgãos do Mercosul previstos no artigo 2º do Protocolo; registrar as listas nacionais dos árbitros e especialistas; desempenhar as tarefas que lhe sejam solicitadas pelo Conselho do Mercado Comum, pelo Grupo Mercado Comum e pela Comissão do Comércio do Mercosul; elaborar seu projeto de orçamento e, uma vez aprovado pelo Grupo Mercado Comum, praticar os atos necessários à sua correta execução; apresentar anualmente ao GMC a sua prestação de contas, bem como relatório sobre suas atividades.²⁷¹

²⁷¹ FERRAZ, Daniel Amin (coord). **Manual de integração regional**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004. p. 242-246

3.2. Incorporação da Normativa do Mercosul

3.2.1 Considerações Iniciais

Antes de se analisar mais detalhadamente o processo de incorporação das normas emanadas pelos órgãos institucionais do Mercosul é conveniente que se faça uma distinção entre o modelo adotado pela União Européia. Os dois blocos funcionam de maneira diferente e segundo princípios de direito diversos. É fundamental que se tenha essa compreensão, principalmente para entender quais as normas oriundas dos órgãos institucionais

Segundo Gomes, o Mercosul adota um mecanismo de Direito Internacional pautado pelo sistema de coordenação de soberanias, no qual os Estados negociam quais as regras que devem vigorar no bloco econômico e se obrigam a elas à medida que venham a atender aos interesses mútuos das partes²⁷². Difere, portanto, da União Européia que adota preceitos de Direito Comunitário, no qual prevalecem normas as supranacionais.

Em blocos econômicos onde há a prevalência do Direito de Integração, como é o caso do Mercosul, as decisões geralmente são tomadas por consenso. Existe uma preservação dos poderes constitucionais dos países, uma vez que não ocorre uma vinculação direta dos governos nacionais às decisões emanadas pelos órgãos do bloco. O que acontece na realidade é uma subordinação das normas do bloco aos mecanismos internos de cada país integrante.

Destarte, na resolução de questões referentes à obrigatoriedade, executoriedade e eficácia do Tratado no âmbito do Direito Interno, o sistema adotado para

²⁷² GOMES, Eduardo Biacchi. **A Supranacionalidade dos Blocos Econômicos**. Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná. Porto Alegre: Síntese, 2003. p.176

incorporação de normas no Mercosul obedece ao sistema clássico de recepção do tipo dualista²⁷³, observando-se a legislação regente em cada Estado Parte.²⁷⁴

No Mercosul, existe uma profunda distinção entre os ordenamentos jurídicos internacionais e internos. Ambos são válidos, porém distintos e independentes. Há uma total segregação e independência entre Direito Interno e o Direito Internacional, de sorte que a norma interna não está condicionada à ordem internacional, formando duas ordens jurídicas distintas.²⁷⁵

Diante da existência do modelo comunitário europeu, questões versando acerca da adoção de modelos de intergovernabilidade ou de supranacionalidade são naturais. Discussões tratando da forma de condução do Mercosul são constantes, principalmente pela necessidade de incorporação das normas emanadas por órgãos do bloco aos ordenamentos jurídicos de cada país.

Não houve, no âmbito do Tratado de Assunção, até o presente momento, a criação de qualquer tipo de entidade supranacional. Ao invés do Direito Comunitário²⁷⁶ como no caso da União Européia, o que existe no Mercosul é a predominância do Direito de Integração²⁷⁷, que pode ser definido como um ramo do Direito Internacional Público, o qual trata dos mecanismos de formação de blocos econômicos.

²⁷³ Existem duas vertentes doutrinárias que orientam o pensamento jurídico acerca da prevalência ou não das normas de Direito Internacional, são as teorias monistas e dualistas. A principal distinção está no tipo de relacionamento entre as normas de Direito Internacional com as legislações internas. As correntes divergem quanto ao entendimento de que se as normas de Direito Internacional Público, perante o ordenamento jurídico interno, estão num patamar superior, igual ou de obediência ao direito interno.

²⁷⁴ KERBER, Gilberto. **Mercosul e Supranacionalidade**. São Paulo: LTr, 2001. p. 53

²⁷⁵ Ibidem, p. 94

²⁷⁶ O Direito Comunitário é próprio de uma comunidade de Estados que estabelece um elo formador de uma política supra-estatal. Sua origem é o Direito Internacional Público, porém com ele não se confunde

²⁷⁷ Direito de Integração pode ser definido como um conjunto de normas de Direito Internacional formulado e aplicável no processo de integração dos países formadores de uma pessoa jurídica de Direito Internacional derivada da integração das partes, no entanto essas normas não são recepcionadas no ordenamento interno. Ver

Uma característica dos blocos econômicos regidos por normas de Direito Internacional, como é o caso do Mercosul, é que os mesmos carecem de mecanismos e institutos jurídicos próprios capazes de assegurar a primazia e a aplicabilidade direta das normas produzidas por suas instituições, pois os Estados que os integram não delegam poderes a entidades de natureza supranacional. A efetividade das decisões fica condicionada aos procedimentos internos de cada país integrante do bloco.

Muito se debata acerca da harmonização ou uniformização de normas entre os Estados integrantes do Mercosul. Cumpre lembrar que, de acordo com o modelo adotado, o objetivo almejado pelo bloco é o de harmonizar e não de uniformizar, pois esta última meta seria impossível de ser alcançada até mesmo por razões de soberania de cada Estado. Assim a harmonização, embora tenha um alcance mais modesto, tem o nítido sentido de redução, até onde for possível, das diferenças de tratamento que as legislações nacionais dispensem aos mais diversos assuntos.²⁷⁸

Beltran acrescenta que o Tratado de Assunção prevê duas etapas, a provisória e definitiva, para implantação do Mercosul, sendo que somente na derradeira fase os principais problemas devem estar equacionados ou resolvidos, inclusive com as reformas legislativas que se fizerem necessárias.²⁷⁹

3.2.2 Caráter Intergovernamental do Mercosul

Desde a sua criação, o Mercosul deixa claro que sua proposta é constituir um Mercado Comum de caráter intergovernamental, adotando um modelo mais leve, mais

GOMES, Eduardo Biacchi. **A Supranacionalidade dos Blocos Econômicos**. Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná. Porto Alegre: Síntese, 2003. p.171

²⁷⁸ BELTRAN, Ari Possidonio. **Os impactos da integração econômica no direito do trabalho: globalização e direitos sociais**. São Paulo: LTR, 1998. p.359

²⁷⁹ BELTRAN, Ari Possidonio. **Os impactos da integração econômica no direito do trabalho: globalização e direitos sociais**. São Paulo: LTR, 1998. p.46

simples e sem a previsão de mecanismos comunitários ou supranacionais. Essa é a orientação emanada pelo Tratado de Assunção e ratificada pelo Protocolo de Ouro Preto. Em decorrência desses fatores, parte da doutrina é levada a entender que o Mercosul é um processo de cooperação, que pressupõe uma horizontalidade entre os Estados, e não um processo genuíno de integração, que prima pela verticalidade e admite a existência de um poder superior, um poder supranacional.²⁸⁰

Ainda que se reconheça uma identidade de objetivo entre a união Européia e o Mercosul, que é a constituição de um Mercado Comum, as diferenças dos dois blocos remontam do seu nascedouro. O Mercosul segue o modelo clássico de cooperação entre os Estados, adota a intergovernabilidade, enquanto a União Européia trilha o caminho do direito comunitário com órgão supranacionais.²⁸¹

Kerber coloca que, no Mercosul, a construção de um mercado comum é um fim a ser alcançado, porém seus órgãos institucionais são de natureza intergovernamental. Isso quer dizer que as decisões tomadas no âmbito desses órgãos de integração estão vinculadas a procedimentos internos de cada Estado Parte do bloco econômico, logo são tomadas por governos nacionais, que por sua vez estão sujeitos ao controle dos seus respectivos parlamentos nacionais. Os Estados negociam na plenitude de sua soberania e recebem as normas internacionais segundo suas conveniências políticas e sob a observância de seu regime constitucional particular.²⁸²

Segundo Gomes, a adoção de um modelo de intergovernabilidade no Mercosul traz algumas vantagens e desvantagens. São vantagens do modelo: os Estados negociam de forma horizontal, sem que haja imposição de interesses, o que permite uma

²⁸⁰ FERRAZ, Daniel Amin (coord). Manual de integração regional. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004. p. 248

²⁸¹ LABRANO, Roberto Ruiz Diaz. Mercosur – União Europeia. Assunión: Intercontinental, 2001. p. 318 a 321

²⁸² KERBER, Gilberto. **Mercosul e Supranacionalidade**. São Paulo: LTr, 2001. p. 51

maior liberdade na condução das negociações diplomáticas; no âmbito do Mercosul, pelo fato de seus integrantes apresentarem grandes desigualdades e o bloco ainda estar num processo insipiente, a intergovernabilidade possibilitou, até o momento, o sucesso do processo de integração; atualmente para o Brasil, que é o principal membro, o modelo de intergovernabilidade se apresenta como ideal, pois os interesses das partes não estão subordinados aos interesses do bloco econômico e as decisões tomadas são por consenso e com a presença de todos os membros.²⁸³

Dentre as desvantagens que podem advir do modelo de intergovernabilidade, destacam-se: não permitir o aprofundamento do processo de integração, pois prevalece o interesse individual dos Estados; permitir que o Estado invoque proteção de sua própria soberania para descumprir decisões decorrentes do Tratado, o que gera um certo grau de instabilidade na integração; impedir a formação de um verdadeiro Direito da Integração e uma jurisprudência do bloco que possam servir como referencial para políticas comuns a serem desenvolvidas; exclui a participação direta do cidadão no processo integracionista, pois as decisões, inicialmente, são tomadas entre os Estados.

O sistema da intergovernabilidade é o que realmente está em vigor no âmbito do Mercosul. Segundo este modelo, os procedimentos de funcionamento do bloco econômico devem ser regidos por princípios do Direito Internacional Público. São características básicas desse sistema: as decisões são tomadas por consenso e com a presença de todos os membros; inexistência de uma vinculação direta entre as decisões dos Estados Partes e as decisões e normas produzidas pelos órgãos do Mercosul; os Estados Partes conservam todas as suas prerrogativas constitucionais; há uma subordinação da eficácia das normas internacionais ao ordenamento interno dos Estados, bem como ao posicionamento

²⁸³ GOMES, Eduardo Biacchi. **A Supranacionalidade dos Blocos Econômicos**. Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná. Porto Alegre: Síntese, 2003. p.181

constitucional de cada país em relação ao mecanismo de recepção dessas normas e de seu posicionamento hierárquico em face das leis internas.

Uma consequência do sistema intergovernamental do Mercosul é a necessidade de existência de meios capazes de agilizar a internalização das normas emanadas pelo bloco, para que elas possam entrar em vigor no ordenamento jurídico dos Estados Partes. O sucesso do processo de integração do bloco depende da capacidade de controle das autoridades nacionais sobre o processo legislativo doméstico.

3.2.3. Regra Geral para Incorporação de Normas no Mercosul

O Protocolo de Ouro Preto é o diploma no qual também estão os alicerces para internalização das normas pelo bloco. É o grande orientador do processo de incorporação.

Embora as normas emanadas pelos órgãos do Mercosul tenham natureza obrigatória, elas só ganham vigência e eficácia, segundo o artigo 38 do Protocolo de Ouro Preto, após os Estados Partes adotarem, em seus ordenamentos jurídicos internos, todas as medidas que assegurem seu cumprimento e quando todos comunicarem à Secretaria Administrativa do Mercosul a sua aprovação. Destarte, as normas entrarão em vigor, simultaneamente nos quatro países, somente trinta dias após a adoção de todos os procedimentos e da respectiva comunicação ao órgão competente.

A colocação em vigência nos ordenamentos jurídicos dos Estados Partes das normas emanadas pelos órgãos de capacidade decisória, que são o Conselho de Mercado Comum- CMC, o Grupo Mercado Comum- GMC e a Comissão de Comércio do Mercosul- CCM, é ponto de capital importância no processo de integração do Mercosul a fim de assegurar a efetividade dos compromissos assumidos.

Diversas são as normas que procuram conferir maior agilidade e previsibilidade ao processo de incorporação, haja vista que as autoridades nacionais, não raras vezes, encontram dificuldades para exercerem controle sobre o processo decisório doméstico, o que acaba por gerar um clima de insegurança jurídica.

O Protocolo de Ouro Preto, de 17 de dezembro de 1994, artigo 40, reza que deverão ser observados os seguintes procedimentos a fim de garantir a vigência simultânea nos Estados Partes das normas emanadas dos órgãos de capacidade decisória do Mercosul:

- i) Uma vez aprovada a norma, os Estados Partes adotarão as medidas necessárias para a sua incorporação ao ordenamento jurídico nacional e comunicarão as mesmas à Secretaria Administrativa do Mercosul;
- ii) Quando todos os Estados Partes tiverem informado sua incorporação aos respectivos ordenamentos jurídicos internos, a Secretaria Administrativa do Mercosul comunicará o fato a cada Estado Parte;
- iii) As normas entrarão em vigor simultaneamente nos Estados Partes 30 dias após a data da comunicação efetuada pela Secretaria Administrativa do Mercosul, nos termos do item anterior. Com esse objetivo, os Estados Partes, dentro do prazo acima, darão publicidade do início da vigência das referidas normas por intermédio de seus respectivos diários oficiais.²⁸⁴

O Protocolo supracitado, em seu artigo 42, prescreve que as normas emanadas dos órgãos de capacidade decisória terão caráter obrigatório e deverão, quando necessário, ser incorporadas aos ordenamentos jurídicos nacionais mediante os procedimentos previstos pela legislação de cada país.

A partir dessas premissas, o Conselho de Mercado Comum, o órgão superior do Mercosul e detentor da incumbência de conduzir a política do processo de integração e a

²⁸⁴ BRASIL. Congresso Nacional. **Mercosul: legislação e textos básicos**. 4. ed. Brasília: Senado Federal, 2005. p.44-45

tomada de decisões para assegurar o cumprimento dos objetivos estabelecidos pelo Tratado de Assunção, fez publicar a Decisão CMC n.º 22/04, de 7 de julho de 2004, acerca do aperfeiçoamento do sistema de incorporação da normativa Mercosul ao ordenamento jurídico dos Estados Partes.²⁸⁵

Dentre os objetivos do Mercosul está o compromisso de harmonização da legislação para o fortalecimento do seu processo. Para o fortalecimento do bloco e êxito econômico no Cone Sul. Há que se implantar os mecanismos que garantam o avanço efetivo das negociações.

Por fim, para que o Mercosul logre sucesso no seu processo de integração e consiga garantir proteção aspirada pelo bloco econômico dentro do novo cenário da ordem econômica mundial, os países integrantes deverão envidar esforços no sentido de proceder inclusive às alterações constitucionais que se fizerem necessárias em busca de um modelo jurídico que fortaleça as instituições existentes e confira efetividade às decisões emanadas.

3.3. Regra Geral para Incorporação de Normas Internacionais no Brasil

Com relação ao processo de incorporação das normas internacionais no ordenamento jurídico brasileiro, a Constituição Federal de 1988 perdeu uma excelente oportunidade para disciplinar o assunto de forma moderna e clara. O resultado obtido foi exatamente o oposto. Do jeito que ficou o texto, as divergências existentes sobre o tema ampliaram-se ainda mais.

²⁸⁵ BRASIL. Congresso Nacional. **Mercosul: legislação e textos básicos**. 4. ed. Brasília: Senado Federal, 2005. p.306-307

A polêmica em torno do assunto é gerada principalmente a partir da redação dos artigos 49, I, e 84, VIII, da Constituição Federal, *in verbis*:²⁸⁶

Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

.....
VIII - celebrar tratados, convenções e atos internacionais sujeitos a referendo do Congresso Nacional;

“Art. 49. É da competência exclusiva do Congresso Nacional;

.....
I – resolver definitivamente sobre tratados, acordos ou atos internacionais que acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional;

Se o artigo 49 da Constituição Federal fosse interpretado de forma restritiva, ficariam de fora da competência deliberativa do Congresso quaisquer outros tratados, acordos ou atos cujo objeto não implicasse encargo gravoso ao patrimônio nacional. Porém, certamente não foi essa a intenção do legislador constituinte ao elaborar a norma. Além do que, o adjetivo gravoso tem um caráter altamente subjetivo e envolve julgamento e juízo de valor. O termo encargo também é vago e pode incluir toda espécie de obrigações. A Lei Maior de 1988 apresenta, via de regra, alguns óbices para incorporação de normas internacionais. Um deles é quando prevê a necessidade de manifestação do poder legislativo, mediante Decreto Legislativo, para a incorporação de tratados internacionais ao ordenamento jurídico interno, embora deixe manifesta a competência privativa do Presidente da República para celebrar atos internacionais. Trata-se de um ato complexo que inclui duas componentes: a vontade do Presidente da República em celebrar e a ação do Congresso Nacional em ratificar o ato.

Cachapuz destaca que, aparentemente, pode existir uma antinomia entre os art 84, VIII, e 49, I. Esta contradição, todavia, é de caráter solúvel, pois se percebe, mediante a

²⁸⁶ CACHAPUZ DE MEDEIROS, Antônio Paulo. **O Poder de Celebrar Tratados**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 1995. p.383

aplicação de princípios de Hermenêutica, que a intenção do legislador constituinte era estabelecer a obrigatoriedade do assentimento do Congresso Nacional para todos os tratados. O intuito foi dar ênfase àqueles que, porventura, acarretassem encargos, gravames ou ônus financeiros, para o patrimônio nacional. Prevaleceu a interpretação extensiva acerca do assunto, apesar de ter havido tentativas isoladas, tanto do lado doutrinário como do próprio Parlamento, de se interpretar restritivamente os mencionados preceitos constitucionais, no sentido de que só devem passar pelo crivo do Congresso os tratados que acarretassem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional.²⁸⁷

Desde a decisão do Supremo Tribunal Federal, Recurso Extraordinário n.º 80/004, de 1977, existe um posicionamento pacífico quanto ao posicionamento na hierarquia das leis brasileiras da norma internacional depois de incorporada. Essa decisão é considerada por muitos como um retrocesso da Corte Maior à longa tradição de aceitação de prevalência do direito internacional. O tratado incorpora-se ao direito interno no mesmo nível hierárquico da lei ordinária.

Quanto à incorporação das normas internacionais, o Estado brasileiro exige a ratificação do Poder Legislativo para a entrada em vigência de Tratados e Acordos Internacionais. Existe uma flagrante supremacia da norma constitucional perante as normas internacionais.²⁸⁸

O sistema constitucional brasileiro não exige edição de lei para a incorporação do ato internacional ao direito interno. Para efeito de executoriedade doméstica

²⁸⁷ CACHAPUZ DE MEDEIROS, Antônio Paulo. *O Poder de Celebrar Tratados*. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 1995. p.479

²⁸⁸ FURLAN, Fernando de Magalhães. *Integração e Soberania: o Brasil e o Mercosul*. São Paulo: Aduaneiras. 2004. p.78 e 79.

dos Tratados, o Estado satisfaz-se com a adoção de *iter* procedimental, que compreende a aprovação congressional e a promulgação pelo Executivo do texto convencional.

O Brasil adota duas formas processuais para a celebração de Tratados e Acordos internacionais. A primeira consiste numa forma solene e complexa. Inicia com a negociação e a adoção do texto, prosseguindo com a avaliação interna de suas vantagens ou inconvenientes e, no caso de ser aprovado, ocorre a manifestação da vontade do Estado em obrigar-se pelo tratado. O aperfeiçoamento jurídico internacional dessa vontade e a incorporação do texto à ordem jurídica interna (negociação – assinatura – mensagem ao Congresso – aprovação parlamentar – ratificação – promulgação). Uma variante da forma solene é quando o Executivo solicita ao Congresso Nacional autorização para aderir a um determinado Tratado. Concedida essa autorização, o instrumento de adesão é remetido à autoridade depositária do Tratado, que leva ao conhecimento das partes a decisão do Brasil de também assumir obrigações. Assim que o ato de adesão entra em vigor no plano internacional, o tratado é incorporado à ordem jurídica interna (mensagem ao Congresso – autorização parlamentar – adesão – promulgação).²⁸⁹

A segunda forma de celebração de acordos é a denominada de simples ou abreviada. Consiste numa troca de notas diplomáticas, em que os pactuantes desdobram o acordo de vontades em textos produzidos no mesmo momento ou em momentos diversos, cada um deles firmado em nome de uma das partes apenas. Em vez de transcreverem o resultado de suas negociações em instrumento formal, as partes adotam a prática de troca de notas diplomáticas para expressar suas decisões. Os acordos firmados a partir desta segunda forma podem assumir duas modalidades: troca de notas diplomáticas de mesmo teor e data; ou a emissão de uma nota de proposta e a aceitação por uma outra nota de aceitação,

²⁸⁹ CACHAPUZ DE MEDEIROS, Antônio Paulo. *O Poder de Celebrar Tratados*. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 1995. p.454-458

preferivelmente da mesma data. Normalmente utiliza-se esse tipo celebração em acordo versando acerca de matérias secundárias de natureza administrativa.²⁹⁰

Um Tratado entra em vigor internacionalmente no instante em que os Estados signatários comunicam reciprocamente a existência dos instrumentos de ratificação. Tal notificação pode ocorrer na forma de troca, prática adotada em acordos bilaterais, ou na forma de depósito, nos multilaterais, como é o caso do Mercosul.

Depois de devidamente ratificado pelo Congresso Nacional, o ato internacional precisa ser promulgado pelo Presidente da República e só então é incorporado à legislação interna brasileira. Convém frisar que essa promulgação pelo Executivo, por Decreto, não se confunde com a promulgação da aprovação do ato internacional pelo Congresso, que se faz por meio de Decreto Legislativo, sempre firmado pelo Presidente do Senado Federal.

A aprovação do Tratado pelo Congresso Nacional, por meio de Decreto Legislativo, não torna a norma obrigatória, pois o Executivo tem a liberdade de ratificá-lo ou não, conforme julgar conveniente. Essa ratificação é um ato privativo do Presidente da República, pelo qual este confirma às outras partes, em caráter definitivo, a disposição do Estado de cumprir o Tratado.

Em suma, para que um Tratado ingresse no sistema normativo brasileiro, preliminarmente, haverá seu reconhecimento pelo Congresso Nacional. A aprovação do conteúdo do Tratado pelo Poder Legislativo é feita por meio de Decreto Legislativo, que integra o processo legislativo brasileiro, conforme o artigo 59, VI, da Carta Magna.

²⁹⁰ MINISTÉRIO DAS RELAÇÕES EXTERIORES. Atos Internacionais. **Prática Diplomática Brasileira. Manual de procedimentos**. Brasília: Departamento Consular e Jurídico/ Divisão de Atos Internacionais do Ministério das Relações Exteriores, 1984, p. 5-7.

A recepção dos tratados no ordenamento jurídico brasileiro é um ato complexo que conjuga as vontades dos Poderes Legislativo e Executivo. Para sua vigência interna e obtenção de força normativa, após a publicação do Decreto Legislativo, será necessária ainda a sua promulgação por Decreto Presidencial e decorrente publicação, que é fundamental para a vigência interna do texto do Tratado, na medida em que a publicidade é requisito essencial para a inserção de qualquer texto legislativo em nosso ordenamento.

3.4 Incorporação do Acordo Multilateral de Previdência Social pelo Brasil

O diploma internacional que trata da Seguridade Social no âmbito do Mercosul tem sua origem na Recomendação n.º 2/97 do Subgrupo de Trabalho n.º 10 “Assuntos Empregatícios, Emprego e Previdência Social”. O Grupo Mercado Comum acatou a proposta e encaminhou-a ao Conselho do Mercado Comum na forma da Resolução n.º 80, de 13 de dezembro de 1997.

O Acordo Multilateral de Seguridade Social do Mercado Comum do Sul e seu Regulamento Administrativo foram efetivamente celebrados, em Montevideú, em 15 de dezembro de 1997. Os referidos diplomas, que encontram amparo no Tratado de Assunção e no Protocolo de Outro Preto, têm por objetivo o estabelecimento de normas que regulem as relações de Seguridade Social entre os países do Mercosul.

Seguindo o rito processual previsto para aprovação de atos internacionais, o Acordo e seu Regulamento foram remetidos ao Congresso Nacional e ratificados por meio do Decreto Legislativo n.º 451, publicado em 15 de novembro de 2001.

O parágrafo único do Decreto Legislativo n.º 451/2001 esclareceu que ficariam sujeitos à aprovação do Congresso Nacional “quaisquer ajustes complementares que,

nos termos do inciso I do artigo 49 da Constituição Federal, acarretassem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional”.

A matéria objeto dos referidos diplomas internacionais, à luz da Lei n.º 10.683, de 28 de maio de 2003, que trata da organização da Presidência da República e dos Ministérios, no âmbito do governo brasileiro, envolve interesses dos Ministérios das Relações Exteriores²⁹¹, da Previdência Social²⁹², Saúde²⁹³ e Trabalho e Emprego²⁹⁴, uma vez que abrange a legislação de seguridade social pertinente às prestações contributivas pecuniárias e de saúde, aplicável aos trabalhadores e seus familiares e assemelhados.

Assim, de acordo com o artigo 37 do Decreto de n.º 4.176, de 28 de março de 2002, as Consultorias Jurídicas dos Ministérios envolvidos devem enviar um parecer conclusivo sobre a constitucionalidade, a legalidade e a regularidade formal do Acordo Multilateral de Seguridade Social.

O Decreto do Poder Executivo que ratifica o Acordo e seu Regulamento poderá ser publicado somente depois de concluído o processo de consulta aos Ministérios. Cumprido este ritual, o Brasil poderá depositar o texto na Secretaria Geral do Mercosul.

3.5. O Acordo Multilateral de Seguridade Social do Mercosul

Este é o diploma internacional pelo qual Brasil, Argentina, Paraguai e Uruguai procuram, dentre outros objetivos, garantir proteção previdenciária para os

²⁹¹ De acordo com o **art 27, XIX, da Lei n.º 10.683/2003**, os assuntos relacionados à política internacional, relações diplomáticas e programas de cooperação internacional são de competência do Ministério das Relações Exteriores.

²⁹² De acordo com o **art 27, XVIII, da Lei n.º 10.683/2003**, os assuntos relacionados à previdência social e a previdência complementar são de competência do Ministério da Previdência Social.

²⁹³ De acordo com o **art 27, XX, c, da Lei n.º 10.683/2003**, os assuntos relacionados à saúde ambiental e ações de promoção e recuperação da saúde individual e coletiva, inclusive a dos trabalhadores e dos índios, são de competência do Ministério da Saúde.

²⁹⁴ De acordo com o **art 27, XXI, f, da Lei n.º 10.683/2003**, os assuntos relacionados a segurança e saúde no trabalho são de competência do Ministério do Trabalho e Emprego.

trabalhadores que venham a exercer atividade empregatícia em diferentes países do bloco e vinculados seus respectivos regimes previdenciários.

Este Acordo Multilateral possibilitar o reconhecimento de direitos da Seguridade Social aos trabalhadores que prestem ou tenham prestado serviços em quais quer Estados Partes. Garante aos trabalhadores, a seus familiares e assemelhados, os mesmos direitos e as mesmas obrigações que dos nacionais dos Estados Partes. Consagra assim o princípio protetivo colimado nos artigo 6º e 7º da Carta Magna, os quais arrolam a Saúde e a Previdência Social como direitos sociais básicos, uma vez que concede tutela a trabalhadores que não estejam prestando serviços em seus Estados de origem.

Não resta dúvida de que o sucesso do processo de integração e de desenvolvimento econômico do bloco econômico só tem sentido se acompanhado de justiça social. Este é, inclusive, um dos objetivos que está estampado no preâmbulo do Tratado de Assunção, *in verbis*²⁹⁵:

“Considerando que a ampliação das atuais dimensões de seus mercados nacionais, através da integração constitui condição fundamental para acelerar seus processos de desenvolvimento econômico com justiça social;”

O Acordo em tela procura o estabelecimento desta almejada justiça social. O diploma trata basicamente dos seguintes temas: reconhecimento dos direitos à Seguridade Social aos trabalhadores que prestem ou tenham prestado serviços em quaisquer Estados Partes, sendo-lhes atribuídos, assim como a seus familiares e assemelhados, os mesmos direitos e estando sujeitos às mesmas obrigações que os nacionais de tais Estados Partes

²⁹⁵ BELTRAN, Ari Possidonio. **Os impactos da integração econômica no direito do trabalho: globalização e direitos sociais**. São Paulo: LTR, 1998. p.354.

(artigo 2,1); submissão do trabalhador à legislação do Estado Parte em cujo território exerça atividade laboral (artigo 4º); outorga das prestações de saúde ao trabalhador deslocado temporariamente para território de outro Estado, assim como para seus familiares e assemelhados, desde que a Entidade Gestora do Estado de origem assim autorize (artigo 6º); possibilidade de obtenção de prestações por velhice, idade avançada, invalidez ou morte pelos trabalhadores filiados a um regime de aposentadoria e pensões de capitalização individual estabelecido por algum dos Estados partes (artigo 9º).

As normas previstas no Acordo poderão ser aplicadas aos trabalhadores de qualquer outra nacionalidade residentes no território de um Estado Parte, desde que prestem ou tenham prestado serviços em tal território.

A prioridade geopolítica da diplomacia brasileira na América Latina, em geral, e no Mercosul, em particular, atribui especial relevância ao Acordo Multilateral de Seguridade Social do Mercosul, demandando a maior celeridade possível nos processos necessários à sua efetiva aplicação. Entretanto, não deve ser olvidada, em momento algum, a necessidade de se estender proteção social a todos os brasileiros que se encontram no exterior.²⁹⁶

Por fim, destaca-se que o objetivo do presente Acordo é harmonizar e não unificar as legislações previdenciárias dos integrantes do bloco, essa é a diretriz prescrita no artigo 4º ao declarar que “o trabalhador estará submetido à legislação do Estado Parte em cujo território exerça atividade laboral”.

²⁹⁶ BRASIL. **Informe Previdência social. MPS**. Brasília: 2004, dez., v.16, n.º 12, p..5.

3.5.1 Benefícios previdenciários cobertos pelo Acordo Multilateral

É primordial que se identifique com quais benefícios poderá contar o trabalhador que transitar pelos diferentes sistemas previdenciários dos países integrantes do Mercosul, pois nem todas as prestações estarão cobertas pelo Acordo Multilateral.

Como o diploma não prevê uma unificação da legislação previdenciária dentro do bloco e sim uma harmonização, cada Estado Parte deve continuar prestando sua assistência da forma como a legislação interna prever.

A luz do que prevê o artigo 7º, § 1º, do Acordo Multilateral, somente serão objetos de compensação entre os Estados as prestações por velhice, idade avançada, invalidez ou morte. Tais prestações encontram correspondência nos seguintes benefícios do Regime Geral de Previdência Social:

- a) aposentadoria por idade;
- b) aposentadoria compulsória;
- c) aposentadoria por invalidez, se permanente;
- d) auxílio-doença, se temporária²⁹⁷;
- e) pensão por morte.

Destarte, ficam excluídos do Acordo Multilateral os seguintes benefícios previstos no art 18 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, que dispõe sobre os planos de benefícios da previdência social:

- a) Para o segurado: aposentadoria por tempo de serviço; aposentadoria especial; salário-família; salário-maternidade; auxílio-acidente;

²⁹⁷ Depreende-se que abrange os benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, a partir da interpretação do art 10 do Acordo Multilateral, que prevê que “os exames médicos-periciais solicitados pela Entidade Gestora de um Estado Parte, para fins de avaliação de incapacidade temporária ou permanente dos trabalhadores ou de seus familiares ou assemelhados que se encontrem no território de outro Estado Parte, serão realizados pela Entidade Gestora deste último e correrão por conta da Entidade Gestora que o solicite”.

- b) Para o dependente: auxílio-reclusão;
- c) Para o segurado e dependente: serviço social; reabilitação profissional.

Somente serão analisadas as principais características, requisitos de concessão e forma da renda inicial mensal dos benefícios com os quais os trabalhadores do Mercosul poderão contar.

3.5.1.1 Aposentadoria por Idade

Ao lado do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez, a aposentadoria por idade é um benefício tradicional na Previdência Social. Trata-se de uma prestação universal dos trabalhadores urbanos ou rurais e dos servidores públicos. A partir de 25 de julho de 1991, passou a ter a ter a denominação atual, deixando a antiga denominação de aposentadoria por velhice, numa tentativa de não discriminar o idoso.²⁹⁸

O benefício de aposentadoria por idade está regulamentado basicamente nos artigos de 48 a 51 da Lei n.º 8.213/91. Para a concessão deste benefício são exigidos basicamente dois requisitos: o cumprimento de carência e idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. Independentemente da data em que o segurado implementar todos os requisitos para usufruir o benefício, somente fará jus às prestações da aposentadoria após requerer ao Instituto Nacional do Seguro Social- INSS.²⁹⁹

A regra geral do período de carência é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, segundo o art 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, no entanto, deve ser observada a

²⁹⁸ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de direito previdenciário**, tomo II, previdência social. 2 ed. São Paulo: LTr, 2003. p. 703

²⁹⁹ SETTE, André Luiz Menezes Azevedo. **Direito Previdenciário avançado**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004. p. 241 a 245

tabela prevista no artigo 142 da mesma lei, que traz uma regra de transição de acordo com o ano que o segurado completa a idade.

Observe-se que para o garimpeiro que trabalhem em regime de economia familiar e para o trabalhador rural (empregado rural, permanente ou eventual; trabalhador rural avulso e segurado especial) a idade mínima cai para 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher.

Trata-se de um benefício que substitui o salário do segurado, de pagamento continuado e de caráter definitivo. A renda mensal inicial deste benefício corresponderá, segundo o artigo 50 da Lei n.º 8.213/91, a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício³⁰⁰, mais 1% (um por cento) por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar a 100% (cem por cento).

3.5.1.2 Aposentadoria Compulsória

Aposentadoria compulsória leva esse nome por ser requerida pela empresa. Na verdade, é compulsória somente para o empregado, pois a empresa tem a faculdade de requerê-la ou não. Trata-se de uma prática pouco comum, mas, quando acontece, o empregado tem direito à indenização trabalhista semelhante a uma demissão sem justa causa.³⁰¹

Segundo Castro, esse benefício nada mais é do que uma aposentadoria por idade que pode ser requerida pela empresa, e de caráter compulsório para o empregado, desde

³⁰⁰ Salário-de-benefício é o valor básico utilizado para cálculo da renda mensal dos benefícios de prestação continuada. No caso da aposentadoria por idade, equivale à média aritmética simples dos maiores salários-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo período contributivo multiplicada pelo fator previdenciário.

³⁰¹ SETTE, André Luiz Menezes Azevedo. **Direito Previdenciário avançado**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004., p. 245

que o mesmo tenha cumprido o período de carência e completado 70 (setenta) anos, se homem, e 65 (sessenta e cinco), se mulher, art 51 da Lei n.º 8.213/91.³⁰²

No serviço público, a idade para aposentadoria compulsória é a mesma tanto para homem quanto para mulher, 70 anos, segundo o art. 40, § 1º, II, da Constituição Federal. Só que neste caso, diferentemente do que ocorre na empresa privada, a administração pública é obrigada a conceder o benefício e a transferir o servidor para a inatividade.

3.5.1.3. Aposentadoria por Invalidez

Trata-se de outro benefício característico do seguro social, que tem previsão constitucional e legal. É um benefício-irmão do auxílio-doença. Tem por função substituir, de forma continuada, o salário do segurado que for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, art 42 da Lei n.º 8.213/91.³⁰³

Segundo Sette, quatro requisitos são necessários para a concessão deste benefício³⁰⁴: manutenção da qualidade de segurado, que será verificada quando da data do início da incapacidade fixada por exame pericial; cumprimento do período de carência de doze contribuições mensais, se for o caso. Não é exigida carência em caso de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho ou de alguma das doenças arroladas em lista especial; incapacidade total para o exercício de qualquer trabalho. Se estiver apto para o desempenho de outras atividades ou funções que lhe garanta sustento, o segurado não fará jus ao recebimento da aposentadoria por invalidez, mas talvez ao auxílio-doença; caráter definitivo da incapacidade e reabilitação para o trabalho.

³⁰² CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. **Manual de direito previdenciário**. 5, ed. São Paulo: LTr, 2004. p.518

³⁰³ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de direito previdenciário**, tomo II, previdência social. 2 ed. São Paulo: LTr, 2003. p. 699 a 701

³⁰⁴ SETTE, André Luiz Menezes Azevedo. **Direito Previdenciário avançado**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004. p. 233

Quanto à carência, o Ministério da Saúde e o Ministério da Previdência Social definiram, por meio da Portaria Interministerial n.º 2.998/2001, que as doenças e infecções que excluem a necessidade de carência para concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez são: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget; síndrome da deficiência imunológica adquirida; contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada; e hepatopatia grave.

A partir da Lei n.º 9.032/95, a renda inicial do benefício passou a ser de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. Além disso, caso o segurado, em razão da invalidez, precise da ajuda de alguma outra pessoa, será pago um acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento), podendo, inclusive, superar o limite do salário-de-benefício.³⁰⁵

3.5.1.4 Auxílio-Doença

Embora não apareça de forma expressa na Carta Magna de 1988, o auxílio-doença está historicamente entre os primeiros benefícios instituídos pela Previdência Social. Pode ser derivado de doença ou enfermidade ou decorrer de acidente, seja ele de trabalho ou não. É uma prestação de pagamento continuado que substitui os salários, tem caráter eminentemente temporário, mas pode ser reeditada. A acarreta uma estabilidade provisória para o empregado (artigo 118 da Lei de Benefícios da Previdência Social).³⁰⁶

Segundo Sette, de acordo com a legislação em vigor, são necessários quatro requisitos para a concessão do auxílio-doença. manutenção da qualidade de segurado, que

³⁰⁵ ROCHA, Daniel machado da. **Comentários à lei de benefícios da previdência social**. 4 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004. p. 236

³⁰⁶ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de direito previdenciário**, tomo II, previdência social. 2 ed. São Paulo: LTr, 2003. p. 695 a 698

será verificada quando da data do início da incapacidade fixada por exame médico pericial. Vale observar também que, se o segurado já era portador da doença ao filiar-se ao RGPS, não terá direito ao benefício, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou lesão; cumprimento da carência exigida de 12 meses, se for o caso³⁰⁷. No caso de acidente de qualquer natureza ou causa, bem como nos casos de segurado que, após a filiação ao RGPS, for acometido de doenças ou afecções contidas em lista especial editada pelo Ministério da Saúde e pelo Ministério da Previdência Social, não será cobrada a carência mínima; incapacidade para o exercício do trabalho que exercia ou para sua atividade habitual; provável reabilitação para o trabalho, ou seja, o segurado deve ser suscetível de recuperação.³⁰⁸

Conforme prevista no artigo 61 da Lei de Benefícios da Previdência Social, a renda inicial do auxílio-doença corresponde a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício. O valor da prestação não poderá ser inferior ao salário-mínimo nem superior ao limite de contribuição.³⁰⁹

A concessão do auxílio-doença pode cessar nas seguintes hipóteses: recuperação da capacidade para o trabalho; transformação do benefício em aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente de qualquer natureza, sendo que este último não está previsto no Acordo Multilateral; e por morte do segurado.

3.5.1.5 Pensão por Morte

Este benefício também é uma prestação histórica. Está previsto nos artigos de 74 a 79 da Lei de Benefícios da Previdência Social. Trata-se de um benefício

³⁰⁷ Ver art 25, inciso I, da **Lei n.º 8.213/91**.

³⁰⁸ SETTE, André Luiz Menezes Azevedo. **Direito Previdenciário avançado**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004. p. 280.

³⁰⁹ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de direito previdenciário**, tomo II, previdência social. 2 ed. São Paulo: LTr, 2003. p. 697.

previdenciário devido ao conjunto de dependentes do segurado falecido, a denominada família previdenciária, no exercício de sua atividade ou não, ou ainda, quando esse segurado já se encontrava em percepção de aposentadoria. Foi concebido para suprir, ou pelo menos minimizar, a falta daquele que provia as necessidades econômicas dos dependentes.

O termo pensão, na terminologia brasileira, está reservado para o benefício pago aos dependentes em virtude do falecimento do segurado, enquanto, em outros países, geralmente, designa a renda mensal de qualquer benefício.

São características do benefício de pensão por morte: natureza substituidora de salários; benefício de pagamento continuado; reeditável; e que pode ser acumulado com o pagamento de uma aposentadoria.

Segundo Sette, são requisitos para a concessão da pensão: a) manutenção da qualidade de segurado do falecido, exceto se ele já tivesse adquirido direito à aposentadoria por idade, por tempo de contribuição ou especial; b) existência de dependentes, nos termos do artigo 18 da Lei n.º 8.213/91.³¹⁰

Não é exigido tempo de carência para deferimento deste benefício, basta a comprovação de que existia a condição de segurado por ocasião do óbito para que os dependentes façam jus à prestação.

O valor inicial do benefício é igual a 100% (cem por cento) do salário-benefício da aposentadoria do segurado, sendo devido a partir da morte, desaparecimento ou

³¹⁰ SETTE, André Luiz Menezes Azevedo. **Direito Previdenciário avançado**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004. p. 311 a 317

ausência do segurado, sendo que nesses dois últimos a pensão terá caráter provisório por se tratar de morte presumida.³¹¹

3.5.2. *Alguns Conceitos Utilizados em Acordos Previdenciários*

Os acordos internacionais em matéria previdenciária têm as mesmas nuances da Previdência Social nacional e são sempre limitados às regras convencionadas entre os celebrantes. As principais regras são: reciprocidade; igualdade de tratamento; respeito à expectativa de direito adquirido; cômputo do tempo de filiação, divisão proporcional do pagamento; reconhecimento das diferenças nacionais; submissão a normas específicas e aplicação subsidiária da legislação local.³¹²

Destarte, para que um Acordo efetivamente possa alcançar seus objetivos, há necessidade que alguns entendimentos sejam uniformizados e que sejam delimitadas as expressões que possam causar algum tipo de dúvida quanto ao seu teor.

A luz do artigo 1º do Acordo Multilateral de Seguridade Social do Mercado Comum do Sul e do artigo 2º do seu Regulamento, algumas expressões tiveram seu significado delimitado no âmbito do Mercosul, a saber: Autoridade Competente, Entidade Gestora e Organismo de Ligação.

Autoridade Competente é o titular do organismo governamental que, conforme a legislação interna de cada Estado Parte, tenha competência sobre o regime de Seguridade Social. São Autoridades Competentes os titulares: na Argentina, do Ministério de Trabalho e Seguridade Social e do Ministério da Saúde e Ação Social; no Brasil, do Ministério da Previdência e Assistência Social e do Ministério da Saúde; no Paraguai, do

³¹¹ ROCHA, Daniel machado da. **Comentários à lei de benefícios da previdência social**. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004. p. 252 a 259

³¹² MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de direito previdenciário**, tomo II, previdência social. 2 ed. São Paulo: LTr, 2003. p.858 a 859

Ministério da Justiça e do Trabalho e do Ministério da Saúde Pública e Bem-Estar Social; e no Uruguai, do Ministério do Trabalho e da Seguridade Social.

As autoridades competentes, no âmbito dos acordos internacionais de previdência social, são responsáveis pela designação de entidades em seus países, denominadas Organismos de Ligação, com a função de estabelecer comunicação, interna e externa, e garantir o cumprimento das solicitações formuladas no âmbito dos acordos.

No Brasil, o Ministro de Estado da Previdência Social é a autoridade máxima competente em previdência social. Ele é o responsável por autorizar o deslocamento temporário de segurados filiados ao Regime Geral de Previdência Social e indicar representantes para composição de Comissão Mista.

Entidades Gestoras são as instituições competentes para outorgar as prestações amparadas pelo Acordo. São responsáveis por assegurar o cumprimento dos direitos e deveres previstos nos acordos. No Brasil, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e o Ministério da Saúde são denominados como entidades gestoras. Também são Entidades Gestoras: na Argentina, a Administração Nacional da Seguridade Social (ANSES), as Caixas ou Institutos Provinciais e Municipais de Prevenção, a Superintendência de Administradoras de Fundos de Aposentadoria e Pensão e as Administradoras de Fundos de Aposentadoria e Pensão, no que se refere aos regimes que amparam as contingências de velhice, invalidez e morte baseados no sistema coletivo e no sistema de capitalização individual, e a Administração Nacional do Seguro de Saúde (ANSSAL); no Paraguai, o Instituto de Previdência Social (IPS); e no Uruguai, o Banco de Previdência Social (BPS)³¹³.

³¹³ Art. 2 do Regulamento Administrativo para Aplicação do Acordo Multilateral de Seguridade Social do Mercado Comum do Sul

Organismo de Ligação é o organismo de coordenação entre as instituições que intervenham na aplicação do Acordo. São Organismos de Ligação: na Argentina, a Administração Nacional da Seguridade Social (ANSES) e a Administração Nacional do Seguro de Saúde (ANSSAL); no Brasil, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e o Ministério da Saúde; no Paraguai, o Instituto de Previdência Social (IPS); e no Uruguai, o Banco de Previdência Social (BPS). Esses organismos terão como objetivo facilitar a aplicação do Acordo e a adoção das medidas necessárias para lograr sua máxima agilização e simplificação administrativa.

Os setores do INSS que exercem a função de Organismos de Ligação no Brasil são: a Gerência Executiva Distrito Federal, a Gerência Executiva Florianópolis, a Gerência Executiva Porto Alegre, a Gerência Executiva Curitiba, a Gerência Executiva São Paulo - Pinheiros, a Gerência Executiva Salvador, a Gerência Executiva Belo Horizonte e a Gerência Executiva Rio de Janeiro - Centro. Estes Organismos de Ligação são responsáveis pela verificação da constituição do requerimento de direitos de pessoas físicas e jurídicas, juntada de documentos necessários, orientações aos requerentes, enfim, pelas solicitações referentes a benefícios da legislação do País Acordante, expedição de certificado de deslocamento inicial, bem como solicitação e autorização de prorrogação de deslocamento, referente ao respectivo Estado, efetuadas por cidadãos domiciliados em seus territórios estaduais. A Gerência Executiva Distrito Federal, Organismo de Ligação situado em Brasília - DF, é responsável pelos serviços acima mencionados, prestados aos cidadãos domiciliados nos demais Estados, inclusive no Distrito Federal, e pelas concessões de todos os benefícios brasileiros requeridos no âmbito dos Acordos e pela manutenção dos benefícios brasileiros pagos nos países acordantes.

Algumas outras expressões com seus respectivos significados também constam no artigo 1 do Acordo, são elas: Estados Partes, legislação, trabalhador, período de seguro ou contribuição, prestações pecuniárias, prestações de saúde, familiares e assemelhados. Os demais termos ou expressões utilizadas no Acordo possuem o significado que lhes atribui a legislação aplicável.

Existem outras expressões são também são largamente utilizadas em acordos internacionais de Previdência Social, são elas: Benefícios Concedidos no âmbito dos Acordos Internacionais, País de Destino, País Acordante e Remessa.³¹⁴

Benefícios Concedidos no âmbito dos Acordos Internacionais são benefícios requeridos no Brasil, que envolvem totalização de períodos contributivos cumpridos no Brasil e no País Acordante, e os solicitados no País Acordante, remetidos ao Brasil pelo Organismo de Ligação estrangeiro, podendo a concessão ser efetuada considerando-se a totalização de períodos contributivos cumpridos no Brasil e no País Acordante, ou considerando-se, exclusivamente, períodos de contribuição cumpridos no Brasil. Período contributivo, aqui enunciado, inclui períodos equiparados a este, tais como o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade por acidente do trabalho em período intercalado ou não, o tempo de serviço militar e a contagem recíproca quando prevista no acordo.

País de Destino é aquele para o qual o segurado da Previdência Social brasileira foi deslocado para prestar serviço temporariamente.

³¹⁴ BRASIL. Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência Social. **Anuário Estatístico da Previdência Social 2003**. Brasília: MPS/DATAPREV/INSS, 2005. 10 v p.446

País Acordante é aquele país com o qual o Brasil mantém acordo internacional de previdência social. No âmbito dos acordos internacionais de previdência social, o Brasil também pode ser denominado de País Acordante.

Remessa mecanismo de envio de recurso para pagamento de benefício brasileiro em país acordante. É feita mediante instituição bancária. O valor de remessa é obtido pelo somatório dos valores líquidos das concessões e emissões de benefícios, incluindo pagamentos de valores devidos em atraso e valores decorrentes de revisões nos benefícios, e excluindo qualquer desconto normal (imposto de renda, complementos negativos, etc) aplicado ao benefício. O dado de quantidade inclui pensões alimentícias.

3.5.3 Deslocamento Temporário

Este instituto é de suma importância para a preservação da cobertura previdenciária para o trabalhador, ocorre quando o segurado desloca-se para prestar serviço temporariamente no País Acordante. Nesta situação, embora esteja em outro país, o trabalhador continua sujeito à legislação previdenciária do país de origem. Pode ser mandado pelo seu empregador, ou por conta própria, no caso de autônomo.³¹⁵

Tal instituto encontra previsão inclusive nas normas de Direito Comunitário da União Européia, Regulamento n.º 1408/71, que trata das disposições relativas ao deslocamento de trabalhadores. Lá também vigora a geral segundo a qual o trabalhador deve ser titular de seguro por período determinado num único país. O local de trabalho determina o país competente para ditar direitos e obrigações do trabalhador, exceção feita para aquele que exercer atividade laboral por tempo limitado em outro país, caso contrário entende-se que haveria um entrave ao princípio da livre circulação de trabalhadores. Se um empregador

³¹⁵ BRASIL. Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência Social. **Anuário Estatístico da Previdência Social 2003**. Brasília: MPS/DATAPREV/INSS, 2005. 10 v p.

enviar temporariamente um trabalhador para prestar serviços em outro Estado-Membro, a legislação de segurança social aplicada permanecerá a do país de origem. Logicamente deverão ser observados alguns critérios como a duração do deslocamento, as atividades substanciais da empresa, a segurança social do país de origem, a nacionalidade do trabalhador, as relações entre o empregador e o trabalhador e a interdição de substituir um trabalhador destacado por outro trabalhador também destacado.³¹⁶

No Mercosul, a regra geral para aplicação da legislação previdenciária está esculpida no artigo 4º do Acordo Multilateral de Seguridade Social. A diretriz é para o trabalhador ficar submetido aos ditames das normas vigentes do Estado Parte no qual estiver prestando atividade laboral, semelhante ao que vigora na União Européia.

O instituto do Deslocamento Temporário trata-se de uma exceção prevista no Acordo supracitado. Em determinadas situações que não se deveria aplicar a legislação previdenciária do Estado de destino. Assim reza o artigo 5º do Acordo Multilateral de Previdência, *in verbis*:

a) o trabalhador de uma empresa com sede em um dos Estados Partes que desempenhe tarefas profissionais de pesquisas científicas, técnicas ou de direção, ou atividades similares, e outras que poderão ser definidas pela Comissão Multilateral Permanente prevista no Artigo 16, Parágrafo 2, e que seja deslocado para prestar serviços no território de outro Estado, por período limitado, continuará sujeito à legislação do Estado Parte de origem até um prazo de doze meses, suscetível de ser prorrogado, em caráter excepcional, mediante prévio e expresse consentimento da Autoridade Competente do outro Estado Parte;

³¹⁶ Boletim n.º 6 de 2000, **Segurança Social** – Os direitos dos cidadãos que se deslocam na União Européia, Disponível em: http://europa.eu.int/employment_social/schemes/index_em.htm. Acesso em 13 de agosto de 2006.

O Regulamento Administrativo para aplicação do Acordo Multilateral de Seguridade Social do Mercado Comum do Sul, em seu Título II, traz disposições sobre o deslocamento temporário de trabalhadores.

O Regulamento Administrativo prevê o fornecimento de um Certificado de Deslocamento Temporário ao trabalhador de empresa pública ou privada, mediante solicitação da própria empresa, visando à isenção de contribuição deste segurado no país de destino, quando o deslocamento for por interesse do empregador. Neste caso o trabalhador permanecerá sujeito à legislação previdenciária do país de origem³¹⁷. Assim reza este o artigo 3º, § 1º, *in verbis*:

§ 1º. Para os casos previstos na alínea "1.a" do Artigo 5 do Acordo, o Organismo de Ligação expedirá, mediante solicitação da empresa do Estado de origem do trabalhador que for deslocado temporariamente para prestar serviços no território de outro Estado, um certificado no qual conste que o trabalhador permanece sujeito à legislação do Estado de origem, indicando os familiares e assemelhados que o acompanharão nesse deslocamento. Cópia de tal certificado deverá ser entregue ao trabalhador.

Caso, por qualquer motivo, a atividade laboral objeto do pedido de deslocamento temporário seja interrompida, a empresa que fez a solicitação deverá comunicar o fato ao Organismo de Ligação do Estado que expediu o certificado.

Se houver necessidade de prorrogação para permanência do trabalhador, a empresa deverá apresentar a solicitação de prorrogação perante a Entidade Gestora do Estado de origem, com antecedência mínima de trinta dias do fato gerador. Caso contrário, o trabalhador ficará automaticamente sujeito, a partir do início da atividade ou da data de

³¹⁷ BRASIL. Ministério da Previdência e Assistência Social. **Acordos Internacionais de Previdência Social**. Brasília: MPAS, 2001. p.14.

expiração do prazo autorizado, à legislação do Estado em cujo território continuar desenvolvendo suas atividades.

O instituto do Deslocamento Temporário não chega a ser uma novidade em termos de acordos internacionais. Sua presença pode ser verificada em vários outros diplomas anteriores.

A Tabela 3 apresenta a quantidade de segurados da Previdência Social de países acordantes deslocados e os períodos médios de permanência no Brasil, segundo país de origem no período de 2001 a 2003. Convém destacar a ausência do nosso vizinho Paraguai. A Argentina é o país no qual ocorre a maioria dos pedidos de deslocamento temporário. Vale destacar também que número total de pedidos é bem pouco expressivo, o que sugere um alto grau de informalidade na prestação de serviços, principalmente no caso dos países limítrofes.

Tabela 3

Países	Ano	Deslocamento Inicial		Prorrogação de Deslocamento	
		Quantidade	Período Médio de Permanência (Meses)	Quantidade	Período Médio de Permanência (Meses)
TOTAL.....	2001	62	10	189	9
	2002	84	6	118	8
	2003	66	7	134	9
ARGENTINA.....	2001	37	10	4	5
	2002	35	5	7	8
	2003	31	6	7	9
ESPANHA.....	2001	2	8	16	5
	2002	9	9	27	8
	2003	9	8	31	9
ITÁLIA.....	2001	5	12	167	9
	2002	29	5	83	8
	2003	—	—	94	9
PORTUGAL.....	2001	7	9	1	12
	2002	4	11	—	—
	2003	22	9	1	4
URUGUAI.....	2001	11	8	1	6
	2002	7	2	1	6
	2003	4	8	1	7

FONTE: MPS, Divisão de Acordos Internacionais, Relatórios dos Organismos de Ligação Brasileiros.

3.5.4. Totalização de Períodos de Seguro ou Contribuição

Como último ponto resta saber ainda qual será metodologia adotada para se apurar o valor do benefício devido ao segurado e qual será a quota parte de cada Estado.

Em se tratando de acordo internacional previdenciário, a forma mais comum é a divisão de encargos entre os países contratantes. Há o estabelecimento de uma relação proporcional de encargo. Cada país assume uma parte do total, fazendo o segurado jus a um benefício que resulta da soma das responsabilidades de cada Estado. O benefício é pago geralmente pelo país concessor, sendo que há um ajuste de contas entre os países celebrantes do tratado.³¹⁸

De forma geral, para fins de aquisição de direito ao benefício no âmbito dos Acordos, computam-se os períodos de seguro prestados nos dois Países. Por exemplo, os períodos de atividade ou de contribuição prestados no país acordante poderão ser considerados como se fossem tempo de serviço brasileiro para a conservação ou recuperação da qualidade de segurado e para a complementação de períodos de carência. O período de gozo de benefício da legislação do país acordante poderá ser usado para fins de manutenção de direito e qualidade de segurado, desde que o segurado seja o próprio instituidor do benefício. Entretanto, estes períodos não poderão ser contados como período de seguro.³¹⁹

O Acordo do Mercosul, em seu artigo 7, alinhado com as idéias supracitadas, asseverou que os períodos de seguro ou contribuição cumpridos nos territórios dos Estados Partes serão considerados, para fins de concessão das prestações por velhice,

³¹⁸ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de direito previdenciário**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2005, p. 244.

³¹⁹ BRASIL. Ministério da Previdência e Assistência Social. **Acordos Internacionais de Previdência Social**. Brasília: MPAS, 2001 p.12.

idade avançada, invalidez ou morte. Ficou a cargo do Regulamento Administrativo estabelecer qual seria a metodologia adotada para o pagamento pró-rata das prestações.³²⁰

Ressalvou o Acordo, no entanto, que o Estado Parte onde o trabalhador tenha contribuído por um período inferior a doze meses poderá não reconhecer prestação alguma, independentemente de que tal período seja computado pelo demais signatários do Acordo.

O Regulamento Administrativo, por sua vez, estabeleceu em seu artigo 6, parágrafo 1, que: cada Estado Contratante considerará os períodos cumpridos e certificados por outro Estado, desde que não se superponham, como períodos de seguro ou contribuição, conforme sua própria legislação; os períodos de seguro ou contribuição cumpridos antes do início da vigência do Acordo serão considerados somente quando o trabalhador tiver períodos de trabalho a cumprir a partir dessa data; o período cumprido em um Estado Contratante, sob um regime de seguro voluntário, somente será considerado quando não for simultâneo a um período de seguro ou contribuição obrigatório cumprido em outro Estado.

Caso o trabalhador ou seus familiares e assemelhados não tenham reunido o direito às prestações de acordo com as disposições supracitadas, serão também computáveis os serviços prestados em outro Estado que tenha celebrado acordos bilaterais ou multilaterais de Seguridade Social com qualquer dos Estados Partes. Se somente um dos Estados Partes tiver concluído um acordo de seguridade com outro país, será necessário que tal Estado Parte assuma como próprio o período de seguro ou contribuição cumprido neste terceiro país.³²¹

O Estado Parte onde o trabalhador tenha contribuído durante um período inferior a doze meses poderá não reconhecer prestação alguma, independentemente de que tal

³²⁰ SANTOS BELANDRO, Ruben B. **Bases Fundamentales Del derecho de la integracion y Mercosur**. Montevideu: AEU, 2001 (série Documentos-1) p.551-563.

³²¹ § 3º c/c § 4º, ambos do art. 7º do **Acordo Multilateral de Seguridade Social**.

período seja computado por outro Estado Parte. A aplicação desta norma pode vir a exonerar de suas obrigações todas as Entidades Gestoras competentes dos Estados Partes envolvidos, uma vez que as prestações serão concedidas ao amparo, exclusivamente, do último dos Estados Partes aonde o trabalhador reúna as condições exigidas por sua legislação, com prévia totalização de todos os períodos de seguro ou contribuição cumpridos em todos os Estados Partes.³²²

Os períodos de seguro ou contribuição cumpridos antes da vigência do Acordo serão considerados no caso de o trabalhador ter períodos de seguro ou contribuição posteriores a essa data, desde que estes não tenham sido utilizados anteriormente na concessão de prestações pecuniárias em outro país.³²³

O Regulamento Administrativo, em seu artigo 7º, estabelece algumas normas para totalização do tempo de serviço e cálculo do valor das prestações devidas aos trabalhadores e seus dependentes. Eis o que reza o artigo:

Artigo 7. As prestações a que os trabalhadores, seus familiares e dependentes tenham direito, ao amparo da legislação de cada um dos Estados Partes, serão pagas de acordo com as normas seguintes:

1. Quando se reúnam as condições requeridas pela legislação de um Estado Contratante para se ter direito às prestações sem que seja necessário recorrer à totalização de períodos prevista no Título VI do Acordo, a Entidade Gestora calculará a prestação em virtude unicamente do previsto na legislação nacional que se aplique, sem prejuízo da totalização que possa solicitar o beneficiário.
2. Quando o direito a prestações não se origine unicamente com base nos períodos de seguro ou contribuição cumpridos no Estado Contratante de que se trate, a liquidação da prestação deverá ser feita tomando-se em conta a totalização dos períodos de seguro ou contribuição cumpridos nos outros Estados Partes.
3. Caso seja aplicado o parágrafo precedente, a Entidade Gestora determinará, em primeiro lugar, o valor da prestação a que o interessado ou seus familiares e assemelhados teriam direito como se os períodos totalizados tivessem sido cumpridos sob sua própria legislação e, em

³²² § 2º do art. 7º do Acordo Multilateral de Seguridade Social c/c § 2º do art. 6º do Regulamento Administrativo

³²³ Art. 8º do Acordo Multilateral de Seguridade Social.

seguida, fixará o valor da prestação em proporção aos períodos cumpridos exclusivamente sob tal legislação.

Este instituto também não constitui nenhuma novidade. Atualmente, o INSS, de acordo com a Lei n.º 9.796, de 5 de maio de 1999, adota procedimento semelhante com os regimes próprios de previdência dos servidores públicos, quando faz a totalização do tempo de contribuição e a divisão pró-rata do valor pago ao segurando.

CONCLUSÃO

O objeto problematizado na presente dissertação foi o de verificar como os Estados Partes do Mercosul estão se estruturando para garantir assistência previdenciária aos trabalhadores que porventura tenham se vinculado a sistemas previdenciários de diferentes países durante sua vida laboral.

Questões sobre integração previdenciária emergem naturalmente em decorrência do atual cenário de globalização da economia, de formação de blocos regionais e do aumento do fluxo migratório, principalmente da ampliação da liberdade de circulação de trabalhadores.

No primeiro capítulo, identificou-se que interesse estatal de se tornar o guardião de direitos previdenciários decorre de uma evolução natural do modelo de Estado e da própria sociedade. Uma vez superada a Revolução Francesa, o Estado de direito começa paulatinamente a abandonar sua posição liberal e individualista inicial e passa a intervir cada vez mais na sociedade a fim de garantir proteção social para seus cidadãos. A sociedade por sua vez entra no século XX sofrendo profundas transformações com a industrialização e urbanização da população. O homem passa a depender cada vez mais da intervenção estatal para garantir seu futuro e o Estado aceita essa atribuição.

A Previdência Social, espécie do gênero Seguridade Social, surgiu como uma ferramenta do Estado para proteger as pessoas míopes que são incapazes de sozinhos formar uma poupança para os momentos de inatividade, para proteger também os indivíduos prudentes contra os mais folgados que conscientemente não poupam na certeza do amparo estatal em caso de alguma necessidade, para reduzir o nível de incerteza de cada pessoa quanto ao seu futuro e serve como distribuidor de renda, exigindo maiores contribuições das camadas mais favorecidas economicamente.

Na atual conjuntura, a intervenção do Estado na sociedade a fim de estruturar e garantir proteção previdenciária é imprescindível. Dependendo do grau de desenvolvimento do país e do modelo econômico adotado, a intervenção poderá ser em maior ou menor intensidade, mas sempre existirá, seja assegurando uma previdência pública ou organizando uma previdência privada.

No segundo capítulo, verifica-se que o aumento do fluxo migratório é uma consequência natural do fenômeno da globalização e da formação de blocos regionais, tais como o Mercosul e a União Européia, nos quais procura-se garantir as cinco liberdades básicas: de circulação de mercadorias, de circulação de capitais; de concorrência; de estabelecimento; e de circulação de trabalhadores.

Um processo de integração econômica só se justifica se visar uma melhoria de bem-estar para seus cidadãos. Assim, torna-se imprescindível assegurar, por meio da celebração de Acordos Internacionais, que todo trabalhador que possa, no mínimo, circular no dentro do bloco regional durante sua vida laboral possa contar com a proteção da Previdência Social.

A integração dos diferentes sistemas de proteção social é condição *sine qua non* para se alcançar uma efetiva liberdade de circulação de trabalhadores no bloco regional. Essa garantia de livre circulação é obtida não só eliminando barreiras, mas criando mecanismos efetivos que permitam ao trabalhador mover-se livremente, sem a criação desses instrumentos o processo estará incompleto. A Previdência Social ocupa um papel de destaque cenário, sem ela o trabalhador estaria inseguro no presente e com um futuro incerto.

Atualmente, os Estados, dentre outras coisas, procuram harmonizar seus sistemas de proteção social a fim de garantir um nível de renda mínimo para os trabalhadores globais. O Mercosul segue essa trilha, que é um caminho sem volta, e, independentemente até mesmo dos avanços em outras áreas, devem ser envidados todos esforços para que não tenhamos um grande contingente de desprotegidos em futuro próximo.

Finalizando a explanação, o último capítulo adentra no tema Mercosul, observa-se que, apesar do objetivo do bloco ser a formação de um Mercado Comum, o que inclui a livre circulação de trabalhadores, o tema social foi, num primeiro momento, deixado de lado. Embora ainda não estejam em funcionamento efetivo esses diplomas orientam a integração previdenciária dentro do bloco regional. Os benefícios cobertos dentro do Mercosul são: aposentadoria por idade, aposentadoria compulsória, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença e pensão por morte.

Cabe observar que, em linhas gerais, respeitando o estágio de integração regional e a realidade econômica de cada bloco, o Mercosul segue os passos da União Européia na questão previdenciária.

O baixo quantitativo de benefícios compensados entre os Estados Partes do Mercosul resultantes dos Acordos previdenciários em vigor sugerem um alto grau de

informalidade nas relações trabalhistas, principalmente se for considerado o volume de comércio nas regiões fronteiriças³²⁴. Possivelmente está se formando um grande passivo previdenciário que será cobrado da sociedade em futuro próximo.

Deduz do exposto que em decorrência dos atuais processos de globalização da economia e de formação de blocos regionais, existe um processo de internacionalização dos sistemas previdenciários. O Mercosul está no caminho certo, mas ainda há muito a percorrer. Sem a previsão de normas claras que garantam proteção ao trabalhador, um processo de integração que pretende chegar ao estágio de mercado comum estará incompleto.

³²⁴ Ver Mercosul/ RMI/ ATA n.º 02 - Anexo IV- XII Reunião de Ministro do Interior do Mercosul. Acordo n.º 12/03 – Regularização Migratória Interna de Cidadãos do Mercosul Bolívia e Chile, que foi aprovado no Congresso Nacional pelo Decreto Legislativo 928 de 15/09/2005.

REFERÊNCIAS

- ANDRADE, Everaldo Gaspar Lopes de. **Direito do trabalho e pós-modernidade: fundamentos para uma teoria geral**. São Paulo: LTr, 2005.
- BARROS, Cássio Mesquita. CHIARELLI, Carlos Alberto Gomes. (coord.). **Temas de integração com enfoque no Mercosul**. São Paulo: LTR, 1997, v.1.
- BASSO, Maristela (org). **Mercosul: seus efeitos jurídicos, econômicos e políticos nos estados-membros**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.
- BELASSA, Bela. **Teoria da integração econômica**. Lisboa: Clássica, 1972.
- BELTRAN, Ari Possidonio. **Os impactos da integração econômica no direito do trabalho: globalização e direitos sociais**. São Paulo: LTr, 1998.
- BOLETIM n.º 6 de 2000. **Segurança social – Os direitos dos cidadãos que se deslocam na União Européia**. Disponível em: <http://europa.eu.int/employment_social/schemes/index_em.htm>. Acesso em 13 ago. 2006.
- BONAVIDES, Paulo. **Do Estado liberal ao Estado social**. 7. ed.: São Paulo: Malheiros, 2001.
- BORGES, Jose Souto Maior. **Curso e direito comunitário: instituições de direito comunitário comparado: União Européia e Mercosul**. São Paulo: Saraiva, 2005.
- BRASIL. Congresso Nacional. **Mercosul: legislação e textos básicos**. 4. ed. Brasília: Senado Federal, 2005.
- BRASIL. Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência Social. **Anuário estatístico da previdência social 2003**. Brasília: MPS/DATAPREV/INSS, 2005, v.10.
- BRASIL. **Informe de previdência social. MPS**. Brasília: MPS, 2004, dez., v. 16., n.12.
- BRASIL. Ministério da Previdência e Assistência Social. **Acordos internacionais de previdência social**. Brasília: MPAS, 2001.
- BRASIL. MINISTÉRIO DAS RELAÇÕES EXTERIORES. **Atos internacionais. Prática diplomática brasileira. Manual de procedimentos**. Brasília: Departamento Consular e Jurídico/ Divisão de Atos Internacionais do Ministério das Relações Exteriores, 1984.
- BRASIL. PREVIDÊNCIA SOCIAL. **Coleção previdência social. Mais velha mais sábia**. Brasília: MPAS, 2000.

CACHAPUZ DE MEDEIROS, Antônio Paulo. **O poder de celebrar tratados**. Porto Alegre: Fabris, 1995.

CAMPOS, João Mota de. **Direito comunitário: o ordenamento econômico**. 2. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997, v. 3.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Estado de direito**. Lisboa: Fundação Mario Soares Gradiva, 1999.

CARBAUGH, Robert J. **Economia internacional**. Tradução de: Roberto Galman. São Paulo: Pioneira Thomson Learning, 2004.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. **Manual de direito previdenciário**. 5. ed. São Paulo: LTr, 2004.

CESARINO JUNIOR, Antônio Ferreira. **Direito social**. São Paulo: LTr, 1980.

CHIARELLI, Carlos Alberto Gomes. (coord.). **Temas de integração com enfoque no Mercosul**. São Paulo: LTr, 1997, v. 1.

COSTA, Rogério Haesbaert da. **O mito da desterritorialização: do fim dos territórios multiterritorialidade**. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2004.

CRETELLA JUNIOR, José. **Direito romano moderno: introdução ao direito civil brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **O futuro do Estado**. São Paulo: Moderna, 1980.

DIAZ, Elias. **Estado de direito e sociedade democrática**. Lisboa: Iniciativas, 1972.

DINIZ, José Janguê Bezerra. **O direito e a justiça do trabalho diante da globalização**. São Paulo: LTr, 2005.

EDUARDO, Ítalo Romano. **Curso de direito previdenciário**. 2. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005.

FERRAZ, Daniel Amin (coord). **Manual de integração regional**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004.

FORTES, Simone Barbisan. **Direito da seguridade social: prestações e custeio da previdência, assistência e saúde**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

FURLAN, Fernando de Magalhães. **Integração e soberania: o Brasil e o Mercosul**. São Paulo: Aduaneiras. 2004.

GAILLARD, Emmanuel, et al. **Le marche unique européen**. Paris: Pedone. 1989.

GHERSI, Carlos Alberto (org.). **Mercosur: perspectivas desde el derecho privado**. Buenos Aires: Unviersidad.

GOBBO, Edenilza. **Mercosul e a livre circulação de mercadorias**. Ijuí: Unijui, 2003.

GOMES, Eduardo Biacchi. **A supranacionalidade dos blocos econômicos**. Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná. Porto Alegre: Síntese, 2003.

GUÉHENNO, Jean-Marie. **O Fim da democracia**. 2. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1999.

HORVATH JUNIOR, Miguel. **Direito previdenciário**. 4. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2004.

KERBER, Gilberto. **Mercosul e supranacionalidade**. São Paulo: LTr, 2001.

LABRANO, Roberto Ruiz Diaz. **Mercosur – União Europeia**. Assunción: Intercontinental, 2001.

LAMBERT, Jean-Marie. **Curso de direito internacional público: O Mercosul em questão**. Goiânia: 2002.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de direito previdenciário, tomo I: noções de direito previdenciário**. 3.ed. São Paulo: LTr, 2005.

_____. **Curso de direito previdenciário, tomo II, previdência social**. 2.ed. São Paulo: LTr, 2003.

_____. **Curso de direito previdenciário**. São Paulo: LTr, 1998.

MARTINS, Ana Maria Guerra. **Curso de direito constitucional da união européia**. Coimbra: Almedina, 2004.

_____. **Introdução ao estudo do direito comunitário: sumários desenvolvidos**. Lisboa: LEX, 1995.

MARTINS, Sergio Pinto. **Reforma da previdência**. São Paulo: Atlas, 2004.

_____. **Direito da seguridade social**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

MIRANDA, Jorge. **Doutrina do Superior Tribunal de Justiça**. Brasília: STJ, 2005.

_____. **Teoria do estado e da Constituição**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

MOURAO, Fernando Albuquerque. et al. **O Mercosul e a União Européia**. Coimbra: Faculdade de Direito, 1994.

MULLER, Friedrich. **Quem é o povo? A questão fundamental da democracia**. 3.ed. São Paulo: Max Limonad, 2003.

NAMETALA, Jorge Tarsis. **Elementos do direito previdenciário - Custeio**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2005.

PABST, Haroldo. **Mercosul: direito da integração**. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

PIERRE, Bourdieu. **A miséria do mundo**. 5. ed. Petrópolis: Vozes, 2003.

REUTER, Paul. **Introduccion al derecho de los tratados**. México: IEPSA, 1999.

ROCHA, Carmen Lúcia Antunes. **Constituição, soberania e Mercosul**. In Revista de Informação Legislativa, n.º 139. Brasília, 1998.

ROCHA, Daniel Machado da. **O direito fundamental á previdência social na perspectiva dos princípios constitucionais diretivos do sistema previdenciário brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

_____. **Comentários à lei de benefícios da previdência social**. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

ROMANO, Ruggiero. Enciclopédia Einaudi, **Estado-guerra**. Lisboa: Imprensa Nacional - Casa da Moeda, 1989, v.14.

RUPRECHT, Alfredo J. **Direito da seguridade social**. Revisão Técnica Wladimir Novaes Martinez. São Paulo: LTR, 1996.

RUSSOMANO, Mozart Victor. **Curso de previdência social**. Rio de Janeiro: Forense, 1979.

SANTOS BELANDRO, Ruben B. **Bases fundamentales del derecho de la integracion y Mercosur**. Montevideu: AEU, 2001 (série Documentos-1).

SANTOS, Marisa Ferreira dos. **O princípio da seletividade das prestações de seguridade social**. São Paulo: LTR, 2003.

SETTE, André Luiz Menezes Azevedo. **Direito previdenciário avançado**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004.

SOARES, Mário Lúcio Quintão. **Teoria do Estado: introdução**. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004 .

STRECK, Lenio Luiz e MORAIS, José Luis Bolzan de. **Ciência política e teoria geral do Estado**. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

TAVARES, Marcelo Leonardo. **Direito previdenciário**. 6. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2004.

VIEIRA, Marco André Ramos. **Manual de direito previdenciário**. 5. ed. Niterói, RJ: Impetus, 2005.